

LA RESPONSABILITÉ
DU
TRANSPORTEUR DE MARCHANDISES
EN DROIT ANGLAIS
(*Transports terrestres*)

THÈSE DE DOCTORAT EN DROIT

présentée et soutenue le 18 décembre 1957

PAR

Bernard JOSIEN

DIPLÔMÉ DE DROIT COMPARÉ (CAMBRIDGE)

Membres du Jury :

Président : M. René RODIÈRE.

Suffragants { MM. Léon MAZEAUD,
René DAVID.

SIREY

22, RUE SOUFFLOT — PARIS (V^e)

1960

LA RESPONSABILITÉ
DU TRANSPORTEUR DE MARCHANDISES
EN DROIT ANGLAIS

(Transports terrestres)

La Faculté n'entend donner aucune approbation, ni improbation aux opinions émises dans les thèses; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

LA RESPONSABILITÉ
DU
TRANSPORTEUR DE MARCHANDISES
EN DROIT ANGLAIS
(*Transports terrestres*)

THÈSE DE DOCTORAT EN DROIT

présentée et soutenue le 18 décembre 1957

PAR

Bernard JOSIEN

DIPLOMÉ DE DROIT COMPARÉ (CAMBRIDGE)

Membres du Jury :

Président : M. René RODIÈRE.

Suffragants { MM. Léon MAZEAUD,
René DAVID.



SIREY

22, RUE SOUFFLOT — PARIS (V^e)

1960

A M. HAMSON, Professeur de Droit comparé
à l'Université de Cambridge,

à M. RODIÈRE, Professeur à la Faculté
de Droit et des Sciences Economiques de Paris,
avec toute ma reconnaissance.



Digitized by the Internet Archive
in 2026

BIBLIOGRAPHIE

(Les ouvrages précédés d'une astérisque seront cités par le seul nom de l'auteur).

- *ANSON. — *Principles of the English law of contract and of agency in its relation to contract*, 20^e éd., 1952, Clarendon Press, Oxford.
- *ARMINJON, NOLDE et WOLFF. — *Traité de droit comparé*, tomes 2 et 3, 1950-1951, Librairie générale de droit et de jurisprudence.
- BEAL. — *The law of bailments embracing deposits, mandates, loans for use, pledges, hire, innkeepers and carriers*, 1900, Butterworth.
- BIRGHAM. — *Railway consignment notes and their conditions*, 1913, Butterworth.
- BOYLE and WAGHORN. — *The law relating to traffic on railways and canals*, 3 vol., 1901, Clowes and Sons.
- BROWN and THEOBALD. — *The law of railway companies : being a collection of the Acts and Orders relating to railway companies in Great Britain and Ireland, with notes of all the cases decided thereon*, 4^e éd., 1911, Stevens and Sons.
- *CHESHIRE and FIFOOT. — *The law of contract*, 4^e éd., 1956, Butterworth.
- *CHITTY on Contracts, 2 vol., 21^e éd., 1955, Sweet and Maxwell.
- CHITTY'S *Mercantile Contracts* (chap. 7), 1955, Sweet and Maxwell.
- CHITTY and TEMPLE. — *The law of carriers of goods and passengers by land, inland navigation and in ships*, 1856.
- CLARKE. — *Carriage by land of passengers, animals and goods*, 1915.
- COCKBURN. — *The law of private railway sidings and private traders traffic*, 1909, Stevens and Sons.
- CROSSLEY VAINES. — *Personal Property* (chap. 6), 1954, Butterworth.
- DARLINGTON. — *Railway and canal traffic Acts*, 1889.
- *Railway rates and the carriage of merchandise by railway*, 1892.
- *DAVID. — *Introduction à l'étude du droit privé de l'Angleterre*, 1948, Sirey.
- *FLETCHER. — *The carrier's liability*, 1932, Stevens and Sons.
- GUNN. — *The law of inland transport*, 1932, Pitman and Sons.
- HALSBURY'S *Laws of England*, 3^e éd., sous la direction de Lord Simons, 1953, vol. 4, titre « Carriers ».
- HODGES. — *A Treatise on the law of railways, railway companies and railway investments*, 7^e éd., 1888, Sweet and Sons.

- HOLDSWORTH. — *The law of transport*, 1932, Butterworth.
- *HOLMES. — *The common law*, 1881, Macmillan.
- *KAHN-FREUND. — *The law of carriage by inland transport*, 3^e éd., 1956, Stevens and Sons.
- KITCHIN'S. — *Road transport law*, 10^e éd., 1955, Iliffe and Sons.
- *LESLIE. — *The law of transport by railway*, 2^e éd., 1928, Sweet and Maxwell.
- *MACNAMARA. — *The law of carriers of merchandise and passengers by land*, 3^e éd., 1925, Stevens and Sons.
- MAHAFFY and DODSON. — *The road and rail traffic law*, 2^e éd., 1936, Butterworth.
- *MAYNE. — *Treatise on damages*, 11^e éd., 1946, Sweet and Maxwell.
- *PATON. — *Bailment in the common law*, 1952, Stevens and Sons.
- POWELL. — *Law of inland carriers*, 2^e éd., 1861.
- ROBERTSON. — *The law of tramways and light railways in Great Britain*, 1903, Stevens and Sons.
- *RODIÈRE (R.). — *Droit des transports*, 2 vol., 1953-1955, Sirey.
- *SALMOND. — *The law of torts*, 11^e éd., 1953, Sweet and Maxwell.
- SMITH'S *Leading cases*, 13^e éd., 1929, vol. I (note sous l'arrêt *Coggs v. Bernard*, p. 208-248), Sweet and Maxwell.
- SMITH'S *Mercantile Law* (chap. 2), 13^e éd., par GUTTERIDGE, 1931, Stevens and Sons.
- STEPHENS. — *Law of carriage*, 1909.
- *STORY. — *Commentaries on the law of bailments with illustrations from the civil and the foreign law*, 1839, Richards.
- WILLIAMS. — *Epitome of railway law*, 2^e éd., 1921, Sweet and Maxwell.
- *Modern railway law*, 1928, Stevens and Sons.
- *WINFIELD on Tort, 6^e éd., 1954, Sweet and Maxwell.
- WINFIELD. — *The province of the law of tort*, 1930, Cambridge University Press.

ABRÉVIATIONS

1° RECUEILS DE JURISPRUDENCE¹

[1891] A.C.	Law Reports, Appeal cases (1891 ss.).
A. & E.	Adolphus & Ellis' Reports.
Aleyn.	Aleyn's K.B. Reports, 1646-48.
All. E.R.	All England Law Reports, 1936 ss.
App. Cas.	Law Reports, Appeal cases, 1875-90.
B. & Ald.	Barnewall and Alderson's Reports, K.B., 1817-22.
B. & P. (N.R.).	Bosanquet and Puller's New Reports, C.P., 1804-7.
B. & S.	Best and Smith's Reports, Q.B., 1861-70.
Barn. K.B.	Barnardiston's Reports, K.B., 1726-34.
Bing.	Bingham's Reports, C.P., 1822-34.
Brod. & Bing.	Broderip and Bingham's Reports, C.P., 1819-22.
Burr.	Burrow's Reports, K.B., 1757-71.
C.B.	Common Bench Reports, 1840-56.
C.B. (N.S.)	Common Bench Reports, New Series, 1856-65.
C. & P.	Carrington and Payne's Reports, Nisi Prius, 1823-41.
C.P.D.	Law Reports, Common Pleas Division, 1875-80.
Camp.	Campbell's Reports, 1808-16.
Car. & K.	Carrington and Kirwan's Reports, N.P., 1843-50.
Car. & M.	Carrington and Marsham, 1840-42.
Car. & P.	Carrington and Payne's Reports, N.P., 1823-41.
Carth.	Carthew's Reports, K.B., 1686-1701.
Cl. & Fin.	Clark and Finnely's Reports, H.L., 1831-46.
Co. Rep.	Coke's Reports, 1572-1616.
Com.	Comyns' Reports, 1695-1741.
Com.	Comyns' Reports, 1695-1741.
Com. Cas.	Commercial Cases, 1895-1940.
Cowp.	Cowper's Reports, K.B., 1774-78.
E. & B.	Ellis and Blackburn's Reports, Q.B., 1852-58.
East.	East's King's Bench Reports, 1801-12.
El. & El.	Ellis and Ellis' Q.B. Reports, 1858-61.
Esp.	Espinasse's Nisi Prius Reports, 1793-1807.
Ex.	Exchequer Reports, 1848-1856.
Ex. D.	Law Reports, Exchequer Division, 1875-1880.
Exch. Rep.	Exchequer Reports, 1848-56.

1. Sur la manière de se reporter aux décisions judiciaires anglaises, v. David, p. 257 ss.

F. & F.....	Foster and Finlasson's Nisi Prius Reports, 1856-67.
Gow	Gow's Nisi Prius Cases, 1818-20.
H. & C.	Hurlstone and Coltman's Exch. Reports, 1862-66.
H. & N.	Hurlstone and Norman's Exch. Reports, 1856-62.
H.L.C.	House of Lords' Cases (Clark), 1847-66.
Hobart.	Hobart's King's Bench Reports, 1603-25.
Holt	Holt's Nisi Prius Reports, 1815-17.
[1893] I.R.	Irish Reports (1893 ss.).
Ir. R.	Irish Reports, Common Law, 1866-77.
J.P.	Justice of the Peace, 1837 ss.
[1901] K.B.	Law Reports, King's Bench (1901 ss.).
L.J.	The Law Journal.
L.J. Exch.	Law Journal Exchequer.
L.J.P.C.	Law Journal, Privy Council.
L.J.Q.B. (or K.B.)	Law Journal, Queen's Bench or King's Bench.
L.R.C.P.	Law Reports, Common Pleas, 1865-75.
L.R. Ex.	Law Reports, Exchequer, 1865-75.
L.R.H.L.	Law Reports, Appeal Cases, 1865-75.
L.R.Q.B.	Law Reports, Queen's Bench, 1865-75.
L.T.	Law Times, 1843 ss.
Ld. Raym.	Lord Raymond's Reports, 1694-1732.
Ll. L. Rep.	Lloyd's List Law Reports, 1919-1949.
[1950] Lloyd's Rep.	Lloyd's List Law Reports (1950 ss.).
M. & G.	Manning and Granger's C.P. Reports, 1840-44.
M. & S.	Maule and Selwyn's K.B. Reports, 1813-17.
M. & W.	Meeson and Welsby's Exchequer Reports, 1836-47.
Mee. & Wels.	Id.
[1891] P.	Law Reports, Probate (1891 ss.).
Price.	Price's Exchequer Reports, 1814-1824.
Q.B.	Queen's Bench Reports, 1841-52.
[1891] Q.B.	Law Reports, Queen's Bench (1891 ss.).
Q.B.D.	Law Reports, Queen's Bench Division, 1876-90.
R. & C.T.C. ¹	Railway and Canal Traffic Cases, 1855-1935.
R. (Ct. of Sess.)	Rettie, Court of Session Cases (Scotland), 1873-98.
[1906] S.C.	Court of Session Cases (Scotland) (1906 ss.).
Salk.	Salked's King's Bench Reports, 1689-1712.
Shower.	Shower's King's Reports, 1678-95.
Stark	Starkie's Nisi Prius Reports, 1815-22.
Stra.	Strange's King's Bench Reports, 1716-49.
T.C. ¹	Traffic Cases, 1935 ss.
T.L.R.	Times Law Reports, 1885 ss.
T.R.	Term Reports (Dunford and East), 1785-1800.
Taunt.	Taunton's Common Pleas Reports, 1808-1819.
Tyr.	Tyrwhitt's Exchequer Reports, 1830-35.
Vent.	Ventris' King's Bench Reports, 1668-88.
W.R.	Weekly Reporter, 1853-1906.
Wils.	Wilson's King's Bench Reports, 1742-74.
Y.B.	Year Books.

1. Cf. *infra*, p. 113, note 3.

2° LOIS

Certains textes législatifs seront parfois désignés de façon abrégée, ainsi qu'il est dit ci-après :

- Loi de 1830 = Carriers Act, II Geo. 4 & I Will. 4, c. 68¹.
- Loi de 1854 = Railway and Canal Traffic Act, 17 & 18 Vict., c. 31.
- Loi de 1865 = Carriers Act, 28 & 29 Vict., c. 94.
- Loi de 1893 = Sale of Goods Act, 56 & 57 Vict., c. 71.
- Loi de 1921 = Railways Act, 11 & 12 Geo. 5, c. 55.
- Loi de 1934 = County Courts Act, 24 & 25 Geo. 5, c. 53.
- Loi de 1939 = Limitation Act, 2 & 3 Geo. 6, c. 21.
- Loi de 1945 = Law Reform (Contributory Negligence) Act, 8 & 9 Geo. 6,
c. 28.
- Loi de 1947 = Transport Act, 10 & 11 Geo. 6, c. 49.
- Loi de 1953 = Transport Act, 1 & 2 Eliz. 2, c. 13.
- Loi de 1954 = Law Reform (Limitation of action, & c.) Act, 2 & 3 Eliz. 2,
c. 36.

3° REVUES

- Camb. L.J. Cambridge Law Journal.
- Col. L.R. Columbia Law Review.
- Harv. L.R. Harvard Law Review.
- L.Q.R. Law Quarterly Review.
- Mich. L.R. Michigan Law Review.
- Mod. L.R. Modern Law Review.

1. Sur le mode de citation des lois anglaises, v. David, p. 243 ss.

INTRODUCTION

1. Avant-propos. — En un temps où l'on se préoccupe d'unifier le droit des transports¹ et, parallèlement, de doter l'Europe d'une organisation des transports adaptée à son évolution politique et économique², il serait superflu de démontrer la nécessité d'étendre notre connaissance des systèmes juridiques des autres nations.

Même dans les domaines limités où l'unification du droit des transports est acquise³ l'étude des institutions étrangères reste indispensable ; d'abord, parce qu'en découvrant l'origine de certaines dispositions des conventions internationales elle permet de les mieux comprendre⁴ ; ensuite, parce que les conventions internationales elles-mêmes prévoient parfois l'application à titre supplétif des lois et règlements nationaux relatifs au transport⁵ ; enfin, l'œuvre d'unification risquerait d'être compromise si l'interprétation donnée aux conventions internationales par les tribunaux des divers Etats contractants n'était pas portée à la connaissance de tous ceux qui ont pour mission de les appliquer⁶.

2. Les common carriers et les private carriers. — Les règles gouvernant la responsabilité du transporteur de marchandises en droit anglais s'inscrivent dans le cadre plus général

1. R. Rodière, n° 391. Cf. R. Rodière, *Cours de droit civil comparé*, Paris, 1956-57 (polycopié), p. 97 ss.

2. J. Trempont, *L'unification de l'Europe*, Baude, Bruxelles, 1955, p. 274 ss. ; D'Elbreil, *L'organisation des transports dans l'espace européen*, thèse, Dijon, 1954 ; Montastruc, *L'organisation des transports européens en surface*, thèse, Toulouse, 1957.

3. Convention de Berne (transports internationaux par chemin de fer) ; Convention de Bruxelles (transports maritimes) ; Convention de Varsovie (transports aériens).

4. De nombreuses règles, concernant la responsabilité du transporteur, adoptées par les conventions internationales, sont empreintes de l'esprit du droit anglais ; voy. par ex., *infra*, p. 23, note 3 ; cf. David, p. 226 ss.

5. Ex. : Convention de Berne, art. 53.

6. En ce qui concerne la Convention de Berne, la publication par l'Office de Berne du *Bulletin des Transports Internationaux* répond à cette préoccupation. Voy. R. Rodière, *Cours de droit civil comparé*, *ibid. supra*, p. 117.

du droit des *bailments*¹. La common law² qui était à l'origine leur source exclusive a fait place peu à peu, à partir du xix^e siècle, aux conventions des parties et au droit législatif. Mais c'est aux juges de la common law que le droit anglais des transports doit son trait le plus original : la distinction des common carriers et des private carriers.

Dans *Coggs v. Bernard*³, Lord Holt était appelé à se prononcer sur la responsabilité d'un nommé Bernard, qui avait entrepris de transporter gratuitement des fûts d'eau-de-vie d'une cave à une autre et avait brisé un de ces fûts *per defectum curae ipsius*. S'il s'était contenté de résoudre le problème qui lui était posé, l'affaire serait peut-être oubliée aujourd'hui. Mais il saisit cette occasion pour « systématiser le droit en classant les bailments à la manière de Justinien, adaptée à l'esprit anglais par Bracton »⁴, apportant pour la première fois ordre et clarté dans ce domaine. Bien qu'*obiter*⁵ dans sa presque totalité, cet exposé allait devenir, en raison de l'immense prestige de son auteur, « le *locus classicus* du droit moderne en matière de bailment »⁶.

Il énumère six catégories de bailments⁷ et, « quant à la cinquième sorte de bailment, à savoir la remise (d'une marchandise) pour un transport ou toute autre fourniture de services, à titre onéreux », il établit une distinction entre « celui qui exerce un emploi public » et un « private carrier ».

« Premièrement, s'il est une personne de la première catégorie et qu'il reçoit une rémunération, il est tenu de répondre du dommage survenu à la marchandise à tout événement... sauf les actes de Dieu et des ennemis du Roi ».

1. On appelle *bailment* toute remise de la possession d'un bien meuble dans un but déterminé (Holdsworth, *History of English Law*, vol. 3, p. 336). En droit moderne, cette définition est limitée aux cas où la remise de la possession ne s'accompagne pas d'un transfert de la propriété (Pollock and Maitland, *History of English Law*, 2^e éd., vol. 2, p. 169). Le *bailment* est une institution originale qui, en théorie au moins, ne saurait être assimilée à un contrat (*adde, infra*, n^{os} 34-36).

2. Nous entendrons par cette expression le droit créé par la coutume, les décisions de justice (*precedents*), par opposition aux conventions articulées et aux lois votées par le Parlement (voy. Ancel, *La common law d'Angleterre*, Paris, 1927, p. 132 ss.). Cette « expression-caméléon » (Glanville Williams, *Learning the law*, 5^e éd., p. 24) recouvre d'ailleurs plusieurs autres notions (voy. Jackson, *The Machinery of Justice in England*, 2^e éd., p. 11 ss.).

3. (1703) 2 Ld. Raym. 909. *Smith's leading cases*, vol. 1, p. 175.

4. Fifoot, *History and Sources of the Common Law*, p. 163.

5. Sur la distinction de la *ratio decidendi* et des *obiter dicta*, voy. David, p. 142 ss.

6. Fletcher, p. XV.

7. Le dépôt, le commodat, la location, le gage, le transport ou autre fourniture de services, à titre onéreux ou à titre gratuit.

Mais s'il s'agit au contraire d'un private carrier, « bien qu'un bailee reçoive une rémunération pour ses services, il doit simplement faire de son mieux. Et s'il est victime d'un vol, etc., il sera excusé »¹.

Ainsi, les règles de la common law créent un régime de responsabilité différent suivant que le transporteur est un « common carrier », celui que Lord Holt appelle un transporteur exerçant un emploi public, ou un « private carrier ». Le premier s'exonère plus difficilement lorsque la marchandise qui lui est confiée est perdue ou avariée. Ce n'est d'ailleurs pas le seul trait qui distingue le statut de ces deux types de transporteurs dans la common law.

3. « L'obligation de transporter » des common carriers.

— Tandis que les private carriers peuvent refuser de déplacer une marchandise qui leur est présentée, sans avoir à justifier cette exclusion, les common carriers, au contraire, sont tenus de prendre en charge toutes les marchandises qu'ils font profession de transporter². Cette obligation a un fondement quasi-délictuel³. Si le common carrier demande une rémunération excessive⁴ ou cherche à imposer à l'expéditeur un contrat limitant de façon exagérée ses obligations, on considère que son attitude équivaut à un refus de transporter pur et simple⁵.

La sanction d'un tel refus est théoriquement double : en premier lieu, on dit quelquefois que ce refus est un délit et que le common carrier peut être condamné à une peine criminelle⁶, mais il est probable que cette sanction, dont on ne trouve aucun exemple d'application pratique⁷, est aujourd'hui abrogée par le non-usage⁸.

Deuxièmement, le common carrier peut être condamné à

1. *Smith's leading cases*, vol. 1, pp. 185-186.

2. Aux Etats-Unis, on soumet les compagnies de télégraphes et téléphones au statut des common carriers (« Common carriers of speech for hire ») afin de les obliger à traiter les usagers impartialement : Paton, p. 237, note 60.

3. *Jackson v. Rogers* (1683) 2 Show K.B. 327.

4. Cela signifie une rémunération qui n'est pas « raisonnable » (sur l'usage de la « raison » en droit anglais, voy. David, p. 155 ss.). Mais aucun principe de la common law n'impose aux common carriers l'obligation d'assurer l'égalité des usagers : Blackburn J., dans *G.W. Ry. Co. v. Sutton* (1869) L.R. 4 H.L. 226, p. 237.

5. Kahn-Freund, p. 41 ; Cockburn, C.J., dans *Garton v. B.E. Ry. Co.* (1861) 1 B. & S. 112, p. 162.

6. Voy. Bailhache J., dans *Belfast Ropework Co. v. Bushell* [1918] 1 K.B. 210, p. 212.

7. *Halsbury's Laws of England*, 3^e éd., vol. 4, n° 375, note (a).

8. Leslie, p. 28 ; Kahn-Freund, p. 189.

réparer le préjudice causé par son refus injustifié de transporter la marchandise. De telles actions sont quelquefois portées avec succès devant les tribunaux¹.

Néanmoins le common carrier peut légitimement refuser d'effectuer un transport déterminé lorsqu'il ne dispose pas d'une place suffisante dans ses voitures² ou lorsque des circonstances exceptionnelles rendent le voyage périlleux³. Il n'est pas tenu de prendre en charge une marchandise si l'expéditeur n'est pas prêt à acquitter le prix du transport⁴ ou si elle lui est présentée très longtemps avant le moment du départ⁵.

Avant d'aborder l'étude de la responsabilité du transporteur en droit anglais, il est donc essentiel de préciser la distinction des common carriers et private carriers.

4. La définition des common carriers et des private carriers. — Dans son ouvrage classique sur les bailments, Story⁶ définit ainsi un common carrier : « Pour appartenir à la catégorie des common carriers, il faut exercer une profession publique ; il faut s'engager à transporter les marchandises de tous sans restriction et il faut manifester l'intention de faire du transport de marchandises contre une rémunération l'objet principal de son entreprise et non pas une activité accessoire et exceptionnelle. On appelle donc un common carrier celui qui s'engage à transporter d'un lieu à un autre, en échange d'un prix ou d'une rémunération, les marchandises de tous ceux qui veulent l'employer »⁷.

Il n'y a en droit anglais que deux catégories de transporteurs⁸, les common carriers et les private carriers⁹ ; en conséquence,

1. *Crouch v. L.N.W. Ry. Co.* (1854) 14 C.B. 255 ; *Robinson v. L.S. W. Ry. Co.* (1865) 19 C.B. (N.S.) 51.

2. Best, C.J., dans *Riley v. Horne* (1828) 5 Bing. 217, p. 221 ; *Cozens-Hardy M. R.*, dans *Spillers & Bakers, Ltd. v. G.W. Ry. Co.* [1911] 1 K.B. 386, p. 392.

3. *Edwards v. Sherratt* (1801) 1 East., 604 (agitation sociale).

4. *Pickford v. G. J. Ry. Co.* (1841) 8 M. & W. 372.

5. Lord Holt, dans *Lane v. Cotton* (1701) 1 Ld. Raym. 646, p. 652.

6. *Op. cit.*, § 495.

7. Cette définition a reçu implicitement ou explicitement de nombreuses consécérations judiciaires : voy. par exemple, *Bennett v. Peninsular Steamboat Co.* (1848) 6 C.B. 775, p. 787 ; *Ingale v. Christie* (1850) 3 Car. & K. 61 ; *Nugent v. Smith* (1875) 1 C.P. D. 19, p. 26 ; *Chattock v. Bellamy* (1895) 64 L.J.Q.B. 250, p. 253 ; *Belfast Ropework Co., Ltd. v. Bushell* [1918] 1 K.B. 210, p. 212. Elle est reprise par Macnamara, p. 11 et citée par Paton, p. 227.

8. Cette observation ne tient pas compte du transporteur bénévole. Voy. *infra*, n° 35.

9. Les doutes soulevés sur ce point par le jugement de Brett J., dans *The Liver Alkali Co. v. Johnson* (1874) 9 Exch. 338 ont été, semble-t-il, dissipés par le Tribunal du Banc du Roi dans *Watkins v. Cottell* [1916] 1 K.B. 10. — Voy. aussi les observations de Cockburn, C. J., dans *Nugent v. Smith* (1876) 1 C.P.D. 423, p. 433.

tous ceux qui acceptent de transporter des marchandises, contre une rémunération, mais n'appartiennent pas à la première catégorie parce qu'un ou plusieurs des autres traits de la définition ci-dessus n'apparaissent pas dans leur exploitation, sont des *private carriers*¹.

5. Analyse de cette définition.

1° Pour être un *common carrier*, un transporteur doit exercer une profession publique, en d'autres termes il doit se soumettre au *statut* imposé à cette catégorie de commerçants par la *common law*². Il peut, par des conventions particulières avec ses clients, déroger à ce statut sans cesser d'être un *common carrier*³; mais lorsque cette dérogation est si importante que le statut est dénaturé, par exemple lorsqu'il est convenu que la marchandise transportée demeurera aux risques du propriétaire, le transporteur devient un *private carrier*⁴.

L'expression employée par Story signifie également que le transporteur doit avoir déclaré publiquement qu'il entendait exercer la profession de *common carrier*; en l'absence d'une telle déclaration, le transporteur n'est pas un *common carrier*⁵. Le transporteur peut afficher expressément le titre de *common carrier*, mais il peut également manifester cette intention implicitement, par sa façon de mener son entreprise⁶. La soumission du transporteur au statut des *common carriers* peut d'ailleurs être assortie de conditions.

a) Il peut faire connaître qu'il n'est pas ou qu'il cesse d'être *common carrier* de certaines catégories de marchandises, et s'il transporte des marchandises non comprises dans sa profession ce sera à titre de *private carrier*⁷. Ce principe n'a pas été affecté par l'article 2 de la loi sur les transports par chemins de fer et

1. On se gardera donc de confondre le *private carrier* avec celui que l'on appelle, en droit français, un « transporteur privé » (voy. R. Rodière, n° 125, 127 et 160, 3°). Le *private carrier* est un transporteur public.

2. Sur cette notion de statut, voy. *infra*, n° 11.

3. *Baxendale v. G.E. Ry. Co.* (1869) L.R. 4 Q.B. 244; *G.N. Ry. Co. v. L.E.P. Transport and Depository Co., Ltd.* [1922] 2 K.B. 742.

4. Scrutton, L. J., dans *G.N. Ry. Co. v. L.E.P. Transport, etc.*, *supra*, p. 767; Kennedy J., dans *Hirschel and Meyer v. G.E. Ry. Co.* (1906) 96 L.T. 147, p. 153. — *Scaife v. Farrant* (1875) L.R. 10 Ex. 358.

5. Parke B., dans *Johnson v. M. Ry. Co.* (1849) 4 Exch. 367, p. 370.

6. Brett J., dans *Nugent v. Smith* (1875) 1 C.P.D. 19, p. 27; Bailhache J., dans *Belfast Ropework Co., Ltd. v. Bushell* [1918] 1 K.B. 210, p. 212.

7. Lindley, L. J., dans *Dickson v. G.N. Ry. Co.* (1886) 18 Q.B.D. 176, p. 183. Une telle restriction ne se présume pas; celui qui est réputé *common carrier* en général doit, s'il désire être considéré comme *private carrier* de certaines marchandises, en faire la déclaration expresse: *Date & Cocke v. Sheldon & Co., Ltd.* (1921) 7 Ll. L. Rep. 53; cf. Leslie, p. 8.

par canaux du 10 juillet 1854¹, qui imposait aux Compagnies de chemins de fer et aux Compagnies de canaux², l'obligation de mettre en œuvre des moyens raisonnables (*afford reasonable facilities*) pour assurer la prise en charge, le déplacement et la livraison des marchandises ; en vertu de ce texte ces Compagnies pouvaient, en principe, être contraintes d'assurer le transport des marchandises, mais n'étaient pas tenues de se soumettre au statut des common carriers³.

b) Le common carrier est tenu de desservir toutes les localités qui peuvent raisonnablement être incluses dans sa profession, eu égard au matériel dont il dispose, à sa façon de conduire son entreprise et aux usages du commerce⁴. Mais il lui est loisible de déterminer les limites géographiques de son activité par une déclaration expresse ; si, par exemple, il fait connaître qu'il effectuera le transport des marchandises sur le parcours Londres-Manchester, il ne peut pas être obligé de desservir d'autres villes, ni même les localités intermédiaires⁵.

2° Le common carrier doit être prêt à transporter les marchandises de tous ceux qui veulent l'employer, sans restriction. Pour déterminer si un transporteur est un common carrier, « le critère est de savoir s'il transporte seulement pour certaines personnes ou s'il transporte pour tous »⁶. Celui qui se réserve le droit d'accepter ou de rejeter les offres d'expédition qui lui sont faites, que ses voitures soient vides ou pleines, eu égard simplement à l'attrait présenté par chaque offre, est un private carrier⁷.

3° Le common carrier doit faire du transport de marchandises, en échange d'une rémunération⁸, l'objet principal de son

1. *Railway and Canal Traffic Act* (17 & 18 Vict., c. 31).

2. Définies par l'article 1^{er} de la même loi, mais aujourd'hui nationalisées : *infra*, n° 6.

3. Il a été jugé, par exemple, que même sous l'empire de ce texte, une compagnie de chemins de fer pouvait cesser d'être un common carrier d'animaux vivants (*Dickson v. G.N. Ry. Co.*, *supra*) ou de marchandises insuffisamment protégées par leur emballage (*Sutcliffe v. G.W. Ry. Co.* [1910] 1 K.B. 478). Notons qu'il a été aussi décidé que l'article 86 de la *Railway Clauses Act*, 1845 (8 & 9 Vict., c. 18 ; voy. ce texte) n'a pas davantage modifié la common law sur ce point et n'imposait pas aux chemins de fer l'obligation d'être ou de demeurer des common carriers : *Johnson v. M. Ry. Co.* (1849) 4 Ex. 367 ; *W.R. Smith v. L.N.W. Ry. Co.* (1918) 120 L.T. 273.

4. *Leslie*, p. 25.

5. *Parke, B.*, dans *Johnson v. M. Ry. Co.*, *supra*, p. 373.

6. *Alderson, B.*, dans *Ingate v. Christie* (1850) 3 Car. & K. 61.

7. *Electric Supply Stores v. Gaywood* (1909) 100 L.T. 855 ; *Consolidated Tea & Lands, Co. v. Olivers Wharf* [1910] 2 K.B. 395 ; *Belfast Ropework Co., Ltd. v. Bushell* [1918] 1 K.B. 210.

8. Celui qui transporte gratuitement n'est pas un common carrier : *Upshare v. Aidae* (1697) 1 Com. 25.

entreprise. L'entrepoteur qui utilise des voitures pour les besoins de son commerce et qui, pour éviter de tenir ces engins inoccupés, conclut de temps à autre des contrats de transports, n'est pas un common carrier¹; de même, il ne devient pas un common carrier lorsqu'il déplace des marchandises pour le service de ses entrepôts². Il est également admis, semble-t-il, que celui qui loue des voitures à l'heure ou à la journée pour le transport de marchandises, n'est pas un common carrier³.

6. Application de ces principes. — L'analyse ci-dessus montre que pour déterminer si un transporteur a agi comme common carrier ou comme private carrier, il faut tenir compte à la fois de la marche habituelle de son entreprise et des clauses particulières de chaque contrat de transport. Néanmoins les conventions conclues par chaque catégorie de transporteurs tendent à s'uniformiser et l'on peut dégager quelques règles générales.

On décidait traditionnellement que les Compagnies de chemins de fer étaient des common carriers de la plupart des marchandises qu'elles transportaient⁴, y compris les animaux vivants⁵ et les bagages des voyageurs⁶. Par exception elles refusaient en général de se soumettre au statut des common carriers lorsqu'elles transportaient des marchandises dangereuses⁷ ou insuffisamment emballées⁸, ou, des animaux sauvages⁹. La loi du 6 août 1947¹⁰

1. *Colley v. Brewers Wharf and Transport, Ltd.* (1921) 9 Ll. L. Rep. 5.

2. *Chattock & Co. v. Bellamy & Co.* (1895) 64. L.J.Q.B. 250; *Consolidated Tea & Lands, Co. v. Olivers Wharf, supra*; *The Attorney-general v. J. Fry & Co., Ltd.* (1920) 4 Ll. L. Rep. 88.

3. *Brind v. Dale* (1837) 8 Car. & P. 207; *Cow & Co., Ltd. v. Balls & Co., Ltd.* (1949) 99 L.J. 654 (County Court).

4. *Atkin, L. J., dans G.N. Ry. Co. v. L.E.P. Transport and Depository Co. Ltd.* [1922] 2 K.B. 742, p. 769.

5. Lord Bramwell, dans *G.W. Ry. Co. v. Mc. Carthy* (1887) 12 App. Cas. 218, p. 241 et voy. *infra*, n° 27. Dans *Robinson v. L.S.W. Ry. Co. (supra)*, une compagnie de chemins de fer a été condamnée à verser £ 5 de dommages-intérêts pour refus de transporter une jument. Cette décision serait inexplicable si elle n'avait pas été un common carrier d'animaux vivants. Voy. cependant Kahn-Freund, p. 193, note 16 et p. 298.

6. Les hésitations qu'avaient pu faire naître sur ce point l'arrêt de la Cour d'appel dans l'affaire *Bergheim v. G.E. Ry. Co.* (1878) 3 C.P.D. 221, ont été balayées par la décision de la Chambre des Lords dans *G.W. Ry. Co. v. Bunch* (1888) 12 App. Cas. 31. Les principes gouvernant la responsabilité d'un common carrier dans la common law sont donc exactement les mêmes, qu'il effectue le déplacement de bagages de voyageurs ou de marchandises ordinaires. C'est pourquoi nous citerons des arrêts se rapportant au transport de bagages au cours de cette étude.

7. Cf. Kahn-Freund, p. 313.

8. *Id.*, p. 310.

9. *Id.*, p. 305.

10. *Transport Act*, 1947, 10 § 11 Geo. 6, c. 49.

a nationalisé ces Compagnies et depuis le 1^{er} janvier 1948 l'exploitation du réseau britannique a été confiée à un service public, la *British Transport Commission*¹, qui a succédé à la situation juridique des Compagnies de chemins de fer, tant en ce qui concerne les règles de la common law que la législation qui leur étaient applicables². Cet organisme est donc en principe un common carrier, mais cette solution est aujourd'hui dépourvue de toute portée pratique en ce qui concerne les transports par chemin de fer, car le régime de la common law est automatiquement écarté par des contrats-types³.

A l'époque contemporaine, les transporteurs routiers et les déménageurs sont presque toujours des privées carriers de marchandises⁴. La loi de 1947 avait nationalisé l'industrie des transports routiers⁵; cette réforme, qui pouvait avoir des répercussions importantes dans le droit de la responsabilité⁶, a été anéantie par la loi du 6 mai 1953⁷ qui a mis en œuvre une politique de « dénationalisation » dans ce domaine⁸.

Les Compagnies de canaux (*Canal Companies*) dont l'objet était originellement limité à la construction et à l'entretien de voies navigables acquirent en 1845 le droit d'exercer la profession de common carriers⁹. On s'étonnera peut-être de l'absence presque totale de décisions concernant la batellerie dans le droit des transports en Angleterre. Il est bon de rappeler, à ce propos, que le développement des Compagnies de chemins de fer au début du xix^e siècle marqua le déclin, pour une longue période, de l'exploitation du réseau fluvial. Les Compagnies de canaux cessèrent d'attirer les capitaux privés et pour la plupart disparurent ou passèrent sous le contrôle des Compagnies de chemins de fer¹⁰. On vit même certaines Compagnies de chemins de fer acheter et détruire des portions de canaux, sans doute pour lutter plus sûrement contre une concurrence éventuelle¹¹. Il

1. *Id.*, art. 12. Sur la composition et les attributions de cet organisme, voy. Karmel and Beddington, *The Transport Act, 1947*, pp. 1-6; *adde*, Karmel and Potter, *The Transport Act, 1953*, p. 2 ss. et p. 23 ss. Voy. aussi Kahn-Freund, p. 5 ss. Suivant la pratique anglaise, nous désignerons ce service public par l'abréviation « la Commission ».

2. Loi de 1947, art. 14.

3. *Infra*, n^{os} 65 ss.

4. Kahn-Freund, p. 194.

5. Voy. Karmel and Beddington, *op. cit.*

6. En attribuant au Tribunal des Transports (voy. *infra*, n^o 66) le pouvoir de promulguer des contrats-types de transport par route (art. 76 et 78 (5)).

7. *Transport Act, 1953*, 1 § 2 Eliz. 2, c. 13.

8. Voy. Karmel and Potter, *op. cit.*, p. 2 ss.

9. *Canal Carriers Act, 1845* (8 & 9 Vict., c. 42) art. 1 et 5.

10. Clapham, *An economic history of modern Britain, the early railway age, 1820-1850*, Cambridge, 1920, pp. 396-401.

11. *Chamber's Encyclopaedia*, 1950, vol. III, p. 41. Et voy. la bibliographie citée *id.*, p. 44.

est possible cependant que l'industrie de la batellerie connaisse un renouveau à l'époque moderne car la Commission, à qui la plus grande partie du réseau navigable a été transférée par la loi de 1947¹, a le devoir en œuvre les moyens nécessaires pour qu'il serve, dans la mesure où cela est économiquement souhaitable, les besoins du public, de l'agriculture, du commerce et de l'industrie². Elle a également le pouvoir d'agir comme transporteur par canal³; néanmoins, la batellerie est demeurée dans une proportion de quatre-cinquièmes une industrie privée⁴.

Lorsqu'un commissionnaire de transport (*forwarding agent*) s'est obligé à déplacer et livrer la marchandise, il se trouve juridiquement dans la situation d'un transporteur⁵, et peut même être un common carrier⁶. Mais, lorsque les faits de l'espèce montrent qu'il s'est simplement engagé à agir comme représentant (*agent*) de l'expéditeur, pour conclure un contrat de transport en son nom, la question de savoir s'il est un common ou un private carrier ne se pose même pas⁷.

Nous excluons de notre étude, limitée aux transports terrestres, les règles concernant la responsabilité des capitaines de navires de commerce, de ceux qui pratiquent le cabotage (*hoymen*) et des acconiers (*lightermen*)⁸ qui sont en général, par la nature de leur emploi, des common carriers⁹.

7. Questions examinées et plan. — A l'époque contemporaine, il est si souvent dérogé en pratique au régime sévère imposé aux common carriers par la common law, que certains auteurs ont pu se demander si cette catégorie juridique n'était pas en voie de disparition. Juridiquement une telle proposition est inacceptable. Les règles de la common law ont conservé toute leur vigueur, même si elles ne s'appliquent plus qu'exceptionnellement ou à titre supplétif¹⁰. D'autre part, toutes les conventions sont conclues par rapport à la common law, pour

1. Art. 12 et 13. Annexe 3, 2^e partie.

2. Loi de 1953, art. 25 (1).

3. Loi de 1947, art. 2 (1), (a).

4. Kahn-Freund, p. 37; Karmel and Beddington, *op. cit.*, p. 11.

5. *Troy v. Eastern Co. of Warehouses, etc., Ltd.* (1921) 91 L.J.K.B. 632.

6. *Hellaby v. Weaver* (1851) 17 L.T. (O.S.) 271.

7. *Jones v. European and General Express Co.* (1920) 90 L.J.K.B. 159; *Lynch Brothers, Ltd., v. Edwards and Fase* (1921) 90 L.J.K.B. 506; *Von Trautenberg v. Davies, Turner & Co., Ltd.* [1951] 2 Lloyd's Rep. 179 et 462 (C.A.); *W.L.R. Traders (London), Ltd. v. B. & N. Shipping Agency, Ltd., etc.* [1955] 1 Lloyd's Rep. 554.

8. L'acconage est très important sur la Tamise. Les règles concernant ce mode de transport relèvent traditionnellement du droit maritime.

9. *Halsbury's Laws of England*, 3^e éd., IV, n^o 366.

10. *Chitty*, II, p. 208, note (a).

conserver certaines de ces dispositions ou au contraire en éliminer d'autres jugées archaïques ou trop sévères. Il est donc indispensable, pour comprendre le droit moderne, d'étudier de façon détaillée le régime de la responsabilité des common carriers et des private carriers tel qu'il a été organisé par la common law. Ceci fera l'objet d'une première partie.

Les imperfections de ce système ont d'ailleurs appelé, depuis le début du xix^e siècle, des réformes législatives ; le législateur est également intervenu pour corriger les abus de la liberté contractuelle. Ces questions seront examinées dans une deuxième partie.

Enfin, dans une troisième partie, nous étudierons les règles concernant l'action en justice et la réparation.

PREMIÈRE PARTIE

LA COMMON LAW

8. La naissance des obligations du transporteur. — Qu'il soit private carrier ou un common carrier, le transporteur ne répond du dommage survenu à la marchandise qu'à partir du moment où elle a été prise en charge par lui-même ou par son représentant qualifié¹. Aucune obligation ne lui incomberait si, par exemple, elle était chargée sur une de ses voitures sans qu'aucun de ses agents n'ait été averti²; toutefois les bagages d'un voyageur sont pris en charge par le transporteur par le fait seulement qu'il ne s'est pas opposé à ce que le voyageur les garde en sa possession pendant le parcours (*constructive delivery*)³.

Le transporteur ne répond pas de la disparition de la marchandise remise à un employé que l'expéditeur savait n'être pas compétent pour effectuer les opérations de prise en charge⁴, ni du vol de la marchandise qu'un escroc prétendant être son employé s'est fait remettre au domicile de l'expéditeur⁵. Il en est autrement lorsque le transporteur sans avoir en fait autorisé une personne à le représenter pour prendre en charge les marchandises, lui a rendu possible de faire croire à un tiers qu'elle avait de tels pouvoirs⁶.

Dès que le transporteur a pris en charge la marchandise,

1. *Colepepper v. Good* (1832) 5 C. & P. 380. Le fait que le représentant soit ou non rémunéré n'affecte en rien ce principe : *Burel v. North* (1847) 2 Car. & K. 680.

2. *Kahn-Freund*, p. 270; cf. *Macrow v. G.W. Ry. Co.* (1871) L.R. 6 Q.B. 612.

3. *Jenkyns v. Sth. Steam Packet Co.* [1919] 2 K.B. 18.

4. *Slim v. G.N. Ry. Co.* (1854) 14 C.B. 647.

5. *Harrison v. L. & S. W. Ry. Co.* (1917) 86 L.J.K.B. 1461.

6. *Joanes v. L. & S. W. Ry. Co.* (1919) 88 L.J.K.B. 524 (porteur en uniforme); cf. *J. Rigby (Haulage), Ltd. v. Reliance Marine Insurance Co., Ltd.* [1956] 3 All. E.R.1.

la common law règle ses obligations, qui sont différentes suivant qu'il est un common carrier ou un private carrier. Outre ces règles particulières, les principes généraux de la responsabilité quasi-délictuelle participent au régime de la responsabilité du transporteur. Cette première partie sera divisée en trois chapitres :

1. — *La responsabilité du common carrier.*
2. — *La responsabilité du private carrier.*
3. — *La responsabilité quasi-délictuelle du transporteur.*

CHAPITRE PREMIER

LA RESPONSABILITÉ DU COMMON CARRIER

9. L'obligation d'assurance. — Le common carrier étant une bailee des marchandises qui lui sont confiées, « son contrat lui impose naturellement le devoir de montrer un soin et une diligence raisonnables et, en vertu de son contrat, il répond de sa négligence.

Mais il existe un degré supplémentaire de responsabilité imposé par la coutume du royaume, c'est-à-dire par la common law ; un transporteur est une espèce d'assureur»¹.

Ainsi, le common carrier est soumis à une obligation sévère, décrite de façon imagée par Lord Mansfield comme une obligation d'assurance², et qui trouve sa source dans la common law. Avant d'étudier en détail cette institution originale du droit anglais, nous nous proposons de l'illustrer par l'arrêt de la Chambre des Lords dans l'affaire *London and North Western Railway Company v. Hudson and Sons, Ltd*³.

H. ayant acheté des marchandises qui se trouvaient dans les entrepôts de K, le vendeur, près de Birmingham, demanda à ce dernier de les lui expédier à Manchester. Aux termes d'une convention conclue entre le common carrier, une Compagnie de chemins de fer, à qui les marchandises furent confiées, et K, ce dernier effectuait le chargement et le bâchage de tous les envois qu'il lui remettait, en échange d'une réduction du prix du transport.

En livrant les marchandises à H, la Compagnie lui fit payer les frais du transport, du chargement et du bâchage, et remit à K la part qui lui revenait sur cette somme, sans que la convention

1. Lord Mansfield, dans *Forward v. Pittard* (1785) 1 T.R. 27.

2. L'expression a été adoptée parce qu'elle est commode bien qu'elle ait été parfois critiquée pour son manque d'exactitude. La responsabilité du common carrier « n'est pas assimilable à l'obligation volontaire d'un assureur, assumée en considération d'une prime proportionnelle au risque » : Beale, *History of the carrier's liability* (1897), XI Harv. L.R., p. 148. Voy. aussi, *id.*, p. 160, et Thompson (1924-25) XXXVIII Harv. L.R., p. 30, note 7.

3. [1920] A.C. 324.

particulière liant K à la Compagnie ait été portée à la connaissance de H.

H. découvrit alors que ses marchandises avaient été avariées par mouille en conséquence d'une défectuosité du bâchage et demanda à la Compagnie une indemnité pour ce dommage.

On pouvait considérer que le contrat de transport n'imposait à la Compagnie que l'obligation de remorquer le wagon chargé et bâché par K¹. Le défaut de bâchage pouvait être imputé à celui-ci, mais comment justifier que l'on pût rechercher la responsabilité de la Compagnie qui avait exécuté sa mission contractuelle ?

Il fut jugé que même si cette interprétation du contrat prévalait² la Compagnie devrait répondre du dommage : « Lord Mansfield dans *Forward v. Pittard* parle de cette obligation (d'assurance) comme d'une obligation indépendante du contrat. Par cela, j'entends qu'il s'agit non pas d'une clause tacite du contrat, mais d'une obligation qui existe par le fait même que la marchandise est transportée par un common carrier, au bénéfice du propriétaire de la marchandise quel qu'il soit... Si ces principes sont exacts ils tranchent notre problème, car (H) n'avait pas besoin de recourir au contrat qui peut avoir été conclu entre (K) et la (Compagnie) puisqu'il bénéficie d'un droit d'action fondé sur l'obligation de transporter les marchandises en bon état que la common law impose aux Compagnies de chemins de fer qui sont des common carriers »³.

Nous chercherons à préciser la nature de cette obligation (*infra*, section 1) avant d'en examiner le contenu (*infra*, section 2) et les limites (*infra*, section 3).

Section I

La nature de l'obligation imposée au common carrier par la common law

10. Cette obligation est très ancienne ; elle n'est assimilable ni à une obligation quasi-délictuelle, ni à une obligation contractuelle.

1. Voy. le jugement de Viscount Haldane, à la p. 331.

2. En fait, la majorité de la Chambre des Lords donna une interprétation différente du contrat, mais retint néanmoins la responsabilité de la Compagnie pour d'autres raisons.

3. Lord Dunedin, p. 333. Viscount Haldane et Lord Phillimore qui, dans leurs jugements minoritaires pensaient que la Compagnie n'avait pas à répondre du dommage, acceptèrent cependant les vues de Lord Dunedin sur ce point et reposèrent leur opinion sur d'autres arguments. Voy. p. 331 et p. 347.

§ 1. — *Origine de l'obligation d'assurance du common carrier*

11. Le statut des common carriers. — Dans le très ancien droit il n'existait aucune distinction entre les private carriers et les common carriers et la responsabilité de tous les transporteurs avait pour source unique leur statut de bailees¹.

L'ancienne action de *detinue*² qui permettait à un bailor d'obtenir une réparation lorsque le bailee ne restituait pas l'objet du bailment (*non-return*) était inutilisable lorsque cet objet avait été restitué, même s'il était endommagé ou livré avec retard³. Il ne lui était possible de réclamer une indemnité pour des dommages de ce genre que par l'action de *trespass on the case*⁴.

L'action *on the case* devient également un remède efficace en cas de non-restitution par le bailee⁵ et, en raison de ces avantages, elle tendit à supplanter l'action de *detinue* dans le courant du xvii^e siècle.

On accordait sans difficulté au bailor l'action *on the case* lorsque le bailee causait la perte ou l'avarie de l'objet qui lui était confié par sa *culpa in committendo* (*misfeasance*). Mais, si le transporteur ne livrait pas la marchandise en bon état, ou ne la livrait pas du tout, le bailor ne pouvait pas normalement intenter victorieusement une action *on the case* en alléguant simplement cette inexécution, car « en quoi une omission (*nonfeasance*) était-elle apparentée à un *trespass* pour permettre l'analogie sur laquelle l'action de *trespass on the case* était fondée ? »⁶.

Le bailor devait donc, avant de poursuivre le transporteur pour une *nonfeasance*, montrer que ce dernier était soumis à une obligation juridique de prendre des précautions pour assurer le bon état et la sécurité de la marchandise. Il pouvait prouver l'existence d'une telle obligation à sa charge de deux façons :

1^o soit en établissant qu'il s'était engagé à exécuter un certain acte qu'il était désormais tenu d'accomplir (*super se assumpsit*)⁷ ;

1. Fletcher, p. 1.

2. Sur la procédure dans l'ancien droit anglais, voy. David, p. 32 ss.

3. Ce n'étaient d'ailleurs pas les seuls inconvénients de cette action : Fletcher, p. 104.

4. Holdsworth, *History of English law*, III, p. 350. L'action *on the case*, dont l'autonomie fut reconnue au xv^e siècle, était une extension de l'action de *trespass*, créée au début du xiii^e siècle pour sanctionner certains actes de violence, et permettait de sanctionner de nouveaux faits illicites ; pour obtenir la délivrance de cette action, le demandeur faisait valoir les circonstances particulières de l'espèce (*case*) : voy. David, pp. 50-51.

5. Holdsworth, *op. cit.*, III, p. 351, note 1.

6. Holmes, p. 183.

7. Ames, *The history of Assumpsit* (1888) 2 Harv. L.R. p. 6.

2° soit en montrant qu'il était un transporteur « public » ou « commun ». « Car c'est le devoir de tout artisan d'exercer sa profession avec l'habileté et la fidélité requises »¹. L'existence de ce devoir était indépendante du bailment de la marchandise²; la notion médiévale de statut professionnel (*status*) étroitement associée à l'institution des corporations, était le principe de cette responsabilité. « Au Moyen âge on considérait que la société se divisait en classes bien distinctes dont les membres étaient dans une certaine mesure liés par les règles spéciales qui s'appliquaient à cette classe particulière — chacun étant soumis à un « statut » particulier réglementé par le droit. Ainsi on considérait que les aubergistes et les common carriers et aussi, peut-être, les vétérinaires et les chirurgiens étaient tenus par leur profession de montrer une certaine mesure de compétence dans leurs métiers respectifs »³.

12. La coutume du royaume. — Celui qui voulait mettre en jeu la responsabilité du common carrier qui n'avait pas livré la marchandise en bon état invoquait dans son action la formule de la « coutume du royaume »⁴; l'expression, qui avait peut-être été empruntée au *writ* contre les aubergistes, n'impliquait pas l'existence d'un principe exceptionnel⁵. Au début du xvii^e siècle, on admit que cette coutume avait été assimilée par la common law : « bien que l'on invoque la coutume du royaume, ce n'est en vérité que la common law »⁶. En conséquence, le demandeur n'avait pas besoin de prouver la coutume du royaume et le succès d'une action *on the case* contre un common carrier n'était pas compromis parce qu'il omettait de la citer ou la citait incorrectement. « Et quant al misrecital del custome del roialme ceo est part del common ley et pur ceo le declaration assets bone sans recital et un male recital ne vitiante un tel case... quia ceo nest written ley et formed in parols mes la substance de ceo bien conus »⁷. Le principe fut encore affirmé au xix^e siècle : « Il semble que la pratique ancienne ait été de citer la coutume du royaume : mais il fut ensuite très justement reconnu que cela

1. Fitzherbert, *Natura Brevium* (1534), 94 d.

2. Holmes, p. 184.

3. Holdsworth, *History of English law*, III, p. 385.

4. Voy. *infra*, Annexe 1. On ne pouvait pas intenter une action fondée sur la coutume du royaume contre celui qui ne faisait du transport des marchandises contre une rémunération qu'une activité exceptionnelle ou accessoire : *Middleton v. Fowler* (1699) 1 Salk. 282.

5. Holmes, p. 188.

6. *Rich v. Kneeland* (1613) Hobart 17 ; cf. Fletcher, p. 118.

7. *Matthews v. Hopkin* (1666) 1 Sid. 244. Cf. *Shelton v. Osborn* (1729) 1 Barn. K.B. 261.

n'était pas nécessaire, parce que la coutume du royaume est la (common) law »¹.

La coutume du royaume protégeait le propriétaire de la marchandise confiée à un common carrier lorsque son bien avait été volé, avarié ou perdu, mais ne visait pas les cas de livraison tardive de la marchandise. Cette distinction, nous le verrons, se retrouve en droit moderne.

§ 2. — *Distinction de l'obligation du common carrier et d'une obligation quasi-délictuelle*

13. Confusion apparente. — Une des marques d'une obligation quasi-délictuelle, en droit anglais, est qu'elle est générale et imposée par le droit². Ce trait favorise sans doute l'assimilation de l'obligation du common carrier à un *tort*³. Ainsi, Salmond⁴ remarque : « ...on rencontre un tel concours des responsabilités contractuelle et délictuelle dans le cas des... transporteurs et probablement de tous ceux qui exercent une profession reconnue publique par la common law ».

Dans l'encyclopédie de Halsbury⁵, il est dit : « Si le transporteur ne livre pas la marchandise en bon état, il manque à une obligation que lui impose la common law ; et par conséquent, on peut mettre en jeu sa responsabilité quasi-délictuelle ».

14. L'incidence des règles de procédure. — Pour apprécier le sens de ces remarques, il importe de passer en revue les arrêts dans lesquels la notion de *tort* a été associée à la responsabilité du common carrier. Au xvii^e siècle, les règles sur la jonction des actions (*joinder of actions*)⁶, et la mise en cause des co-auteurs d'une faute (*joint liability*)⁷ imposèrent aux juges la tâche de

1. Pattison J., dans *Pozzi v. Shipton* (1838) 8 A. & E. 963, p. 974.

2. Par opposition à la convention des parties : Winfield, *The Province of the law of tort*, p. 32.

3. Sur la notion de *tort*, voy. *infra*, chap. III.

4. *Op. cit.*, p. 10.

5. *Laws of England*, 3^e éd., vol. 4, n° 382.

6. Le demandeur devait déduire séparément un droit né d'un manquement à une obligation délictuelle et un droit né d'une faute contractuelle de son débiteur ; en d'autres termes, une action fondée sur un *tort* et une action fondée sur un *contract* ne pouvaient pas être jointes dans un même procès. Ces règles ont aujourd'hui disparu (Winfield, *The Province of the law of tort*, pp. 46-47 ; Pollock, *Law of torts*, 15^e éd., p. 439).

7. La responsabilité délictuelle étant solidaire, on pouvait poursuivre séparément les co-auteurs d'une même faute ; au contraire, une obligation contractuelle à sujets multiples était conjointe et, en cas d'inexécution, l'action du créancier échouait si elle n'était pas dirigée contre tous les débiteurs défaillants (Winfield, *op. cit.*, pp. 54-56 ; Pollock, *op. cit.*, p. 441).

forcer toutes les actions portées devant eux, quelle que soit leur véritable nature, en deux classes : d'un côté, celles qui sanctionnaient l'inexécution d'une obligation contractuelle (*action in contract*) et, de l'autre, celles qui sanctionnaient la violation d'une obligation quasi-délictuelle (*action in tort*).

Les premiers arrêts qui eurent à appliquer ces règles à des actions *on the case* invoquant la coutume du royaume contre des common carriers décidèrent que ces actions étaient fondées sur un *contract*¹. Ces décisions résultaient d'une confusion décrite par Holmes² : lorsque l'action d'*assumpsit* eut conquis son autonomie, on en vint à considérer l'obligation liée à l'exercice d'une profession publique comme une promesse tacite, qui pouvait remplacer une promesse expresse pour intenter l'action d'*assumpsit*.

Dans *Dale v. Hall*³, on reconnut encore que l'action fondée sur la coutume du royaume sanctionnait une obligation contractuelle, mais les arrêts qui suivirent cette décision statuèrent qu'un manquement par le common carrier à son obligation de transporter les marchandises en bon état était un *tort*⁴. Aucun principe juridique ne justifiait ce revirement de jurisprudence⁵. « Je ne comprends pas comment l'action contre un transporteur fondée sur la coutume en vint à être considérée comme une action quasi-délictuelle », remarqua Sir James Mansfield, C.J., dans *Powel v. Layton*⁶.

Les règles sur la jonction des actions furent abrogées au XVIII^e siècle et au moment même où les règles concernant la mise en cause des co-auteurs d'une faute étaient amendées, en sorte que la division des actions en « actions fondées sur un contrat » et « actions fondées sur un tort » perdait toute portée

1. *Matthews v. Hopkin* (1666) 1 Sid. 244 (joinder of actions); *Boson v. Sandford* (1690) 1 Shower 101 (joint liability); *Dalston v. Janson* (1695) 1 Ld. Raym. 58 (joinder of actions).

2. *Op. cit.*, p. 185. Cf. Holdsworth, *History of English law*, pp. 446-451. Voy. aussi : David, p. 51.

3. (1750) 1 Wils. K.B. 281.

4. *Dickson v. Clifton* (1766) 2 Wils. 319 (joinder of actions); Lord Mansfield, dans *Hambly v. Trott* (1776) Cowp. 371, p. 375; *Brown v. Dixon* (1786) 1 T.R. 274 (joinder of actions). L'arrêt dissident *Buddle v. Willson* (1795) 6 T.R. 369 (joint liability) semble avoir ignoré ces précédents qui furent cependant respectés dans *Bretherton v. Wood* (1821) 3 Brod. & Bing. 54 (joint liability) et *Pozzi v. Shipton* (1838) 8 Ad. & E. 963 (joint liability).

5. Était-ce une conséquence du progrès de la science juridique ? Dans l'œuvre de Finch publiée en 1613 on ne trouve aucune définition technique de la notion de tort (Winfield, *Province*, p. 20); les « Commentaries on the law of England » de Blackstone furent publiés de 1765 à 1769.

6. (1806) 2 B. & P. (N.R.) 365, p. 370.

pratique dans notre domaine¹, les lois sur les Cours de Comtés (County Courts Acts) recréaient une semblable classification².

Pour appliquer les règles posées par ces lois, il fut jugé dans *Tattan v. G.W. Ry. Co.*³ que l'action contre un common carrier était fondée sur un *tort*. Mais dans *Fleming v. M.S. & L. Ry. Co.*⁴, la Cour d'Appel, sans renverser l'arrêt précédent qui fut distingué sur un point de détail, décida au contraire qu'une action fondée sur le manquement à une promesse de transporter en bon état la marchandise du demandeur, assumée par un common carrier en échange d'une *consideration*⁵, reposait sur un contrat.

Il est clair qu'on ne peut attacher qu'une importance limitée à ces décisions en ce qui concerne la qualification de l'obligation du common carrier car dans tous ces arrêts, les juges étaient tenus d'imposer une division artificielle entre *contracts* et *torts* qui ne tenait pas compte de la nature exceptionnelle de certaines actions.

§ 3. — *Distinction de l'obligation du common carrier et d'une obligation contractuelle*

15. Les obligations tacites du common carrier. — Le déplacement de la marchandise s'accompagne presque toujours, en droit moderne, d'un contrat entre l'expéditeur et le common carrier et, à moins que les parties n'aient expressément dérogé à la common law, on présume que ce dernier a tacitement convenu d'être un assureur du dommage⁶. « Cette responsabilité... a été fixée depuis si longtemps et est si universellement connue que les transporteurs de marchandises s'engagent à exécuter des contrats qui, bien entendu, incorporent implicitement cette responsabilité »⁷. « Lorsqu'une personne qui fait profession d'être un

1. *Civil Procedure Act*, 1833, 3 & 4 Will. 4, c. 42, art. 8. Sur l'état du droit actuel, voy. Winfield, *Province*, p. 58.

2. La première de ces lois date de 1846 (9 & 10 Vict., c. 95, art. 129) et voy. les lois subséquentes citées par Pollock, *op. cit.*, pp. 441-442. Sous l'empire de cette législation, aujourd'hui abrogée (*County Courts Act*, 1955, 3 & 4 Eliz. II, art. 1 (2)), les frais d'instance et dépens recouvrables par la partie gagnante pouvaient varier sensiblement, dans certains cas, suivant que l'action était *in tort* ou *in contract*.

3. (1860) 2 El. & El. 844.

4. (1878) 4 Q.B.D. 81.

5. Voy., *infra*, n° 16.

6. L'idée que le transporteur peut s'obliger tacitement serait apparue pour la première fois dans le jugement de Lord Ellenborough dans *Lyon v. Mells* (1804) 5 East. 428 : Fletcher, p. 195.

7. Montague Smith, J., dans *Readhead v. Midland Ry. Co.* (1869) L.R. 4 Q.B. 379, p. 382.

common carrier prend en charge des marchandises, la common law — c'est-à-dire le droit fondé sur la coutume du royaume — annexe à cette prise en charge une obligation contractuelle de déplacer en bon état et d'assurer... »¹.

16. L'autonomie de l'obligation d'assurance. — Néanmoins, le common carrier continue d'être soumis par la common law à une obligation qui se distingue d'une obligation contractuelle pour deux raisons :

a) La « *consideration* »². — Un des éléments de la définition du common carrier est qu'il doit transporter les marchandises « en échange d'un prix ou d'une rémunération »³. Au xvii^e siècle on a tendu à confondre cette nécessité d'une rémunération et la théorie de la *consideration* qui venait de faire son apparition⁴. C'était là une période de grande confusion ; on n'hésite pas à reconnaître aujourd'hui que la théorie de la *consideration* n'a pas été transférée du droit des obligations contractuelles à l'obligation que la common law impose au common carrier. Dans l'affaire *Marshall v. The York, Newcastle & Berwick Ry. Co.*⁵ une Compagnie de chemins de fer s'était engagée à transporter un maître et son domestique, et leurs bagages ; le contrat avait été passé entre la Compagnie et le maître. Les bagages du domestique ayant été perdus au cours du transport, il fut jugé que ce dernier pouvait mettre en jeu la responsabilité de la Compagnie bien que le prix du transport ait été acquitté par le maître : « ...si la responsabilité du défendeur ne naît pas d'un contrat, mais est imposée par le droit (*duty*) il est parfaitement immatériel de rechercher qui doit payer la taxe ; car l'obligation imposée par le droit naîtrait également, même si le paiement était effectué par un étranger »⁶.

Au contraire, la *consideration* doit être fournie par le créancier de l'obligation contractuelle⁷.

1. Jervis, C.J., dans *Crouch v. L. & N. W. Ry. Co.* (1854) 14 C.B. 255, pp. 289-290.

2. La *consideration*, contreprestation fournie par le créancier d'une obligation, est un des éléments nécessaires à la validité d'un contrat « oral » en Angleterre : voy. Arminjon, Nolde et Wolff, n^{os} 811-813.

3. *Supra*, n^o 4 et p. 6, note 8.

4. Dans *Tyly v. Morrice* (1699) Carth. 485, il fut observé que « c'est la rémunération qui rend le transporteur responsable ». Voy. aussi les arrêts cités par Fletcher, p. 111, notes x, y et z. Dans le jugement de Lord Holt dans *Coggs v. Bernard*, le prix du transport apparaissait encore comme une condition essentielle pour que le common carrier soit tenu de « répondre du dommage à tout événement » (*supra*, n^o 2).

5. (1851) 11 C.B. 655.

6. Jervis, C.J., *id.*, p. 663.

7. Anson, p. 92.

b) *Le titre du demandeur*¹. — Deux personnes qui passent entre elles un contrat ne peuvent faire naître une obligation à la charge, ou un droit au bénéfice d'un tiers². Le propriétaire de la marchandise peut mettre en jeu la responsabilité contractuelle du transporteur lorsque le contrat de transport a été conclu par lui-même, ou en son nom. Mais il n'est pas habile à invoquer ce contrat s'il n'a pas participé à sa formation³.

Or, même dans ce cas, il peut agir contre le common carrier qui n'a pas transporté la marchandise en bon état⁴. Il est clair que l'action dont il bénéficie alors est « fondée sur la common law et qu'elle existe sans l'aide d'un contrat »⁵.

17. Conclusion. — Il est extrêmement difficile de placer l'obligation du common carrier dans une des catégories reconnues du droit anglais. « Comme une obligation contractuelle, c'est un devoir positif d'agir au bénéfice d'une certaine personne ; mais elle s'en distingue en ce que son existence est indépendante du consentement du débiteur. Comme une obligation quasi-délictuelle, elle est imposée par le droit ; mais elle n'est pas imposée à quiconque contre sa volonté comme l'est une obligation quasi-délictuelle »⁶. C'est en vérité une obligation *sui generis*⁷, qui a son origine dans le concept médiéval de « statut » et qui existait avant que les notions modernes de responsabilité contractuelle et quasi-délictuelle aient pris forme. Ainsi que le remarquait Lord Ellenborough : « La pratique d'intenter contre les common carriers des actions fondées sur la coutume du royaume est aussi ancienne que la (common) law elle-même... »⁸.

1. Cette question et la précédente peuvent se poser dans les mêmes circonstances ; elles ne sont cependant pas identiques : *Cheshire et Fifoot*, p. 62.

2. *Id.*, p. 362.

3. *Infra*, nos 94-97 ; mais voy. *infra*, n° 100.

4. *London & N.W. Ry. Co. v. Hudson*, *supra* ; *Marshall v. Y.N. & B. Ry. Co.*, *supra* ; *India General Nat. & Ry. Co. v. Dekari Tea Co.* (1924) 93 L.J.P.C. 108.

5. Dallas, C.J., dans *Bretherton v. Wood* (1821) 3 Brod. & Bing. 54, p. 62 ; voy. aussi Erle, J., dans *M'Manus v. L. & Y. Ry. Co.* (1859) 4 H. & N. 326, pp. 336-337 ; Barry, J., dans *Jackson v. Mayfair Window Cleaning Co., Ltd.* [1952] 1 All. E.R. 215, p. 218.

6. Wyman, *Public Service Corporations*, I, § 331. Ce passage concerne les obligations attachées aux professions publiques en général. Cité par Pound et Plucknett, *Readings on the History and System of the common law*, 3^e éd., p. 624.

7. Wyman, *op. cit.*, § 333.

8. Dans *Ansell v. Watterhouse* (1817) 6 M. & S. 385, p. 388.

Section II

La libération du common carrier en cas de perte ou d'avarie. Les périls exceptés

18. La sévérité du régime mesurée à l'ampleur des périls exceptés. — Nous avons vu que selon Lord Holt, dans *Coggs v. Bernard*, le common carrier n'était exonéré que lorsque le dommage était causé « par les actes de Dieu ou des ennemis du Roi »¹.

L'Acte de Dieu, semble-t-il, n'avait jamais été mentionné comme une exception à la responsabilité du transporteur terrestre avant ce jugement² et il est probable que Lord Holt avait emprunté l'expression au droit maritime et lui donnait le sens de *casus fortuitus, damnum fatale*, dans lequel elle était entendue devant l'ancienne Cour de l'Amirauté³; en d'autres termes, pour Lord Holt, l'Acte de Dieu signifiait tout accident insurmontable et imprévisible, à l'exception du vol⁴.

La règle que le common carrier ne s'exonère pas en prouvant que la marchandise a été volée ou même dérobée par la force était traditionnelle dans la common law⁵; Lord Holt ne fit que lui donner une justification nouvelle : c'est, dit-il, un *politic establishment* destiné à empêcher les common carriers de dépouiller impunément ceux qui ont affaire à eux en s'associant secrètement avec des brigands⁶.

19. Suite. L'évolution de la notion d'Acte de Dieu. — En rejetant l'interprétation que Lord Holt donnait de l'Acte de Dieu, qui avait survécu jusqu'à la fin du XVIII^e siècle⁷, Lord

1. *Supra*, n° 2. La question de l'étendue de la responsabilité du common carrier avant *Coggs v. Bernard* est demeurée obscure, malgré les controverses érudites que ce problème a fait naître; voy. Holmes, *op. cit.*, chap. V; Beale, *The carrier's liability : its history* (1897) XI Harv. L.R., p. 148; Fletcher, *op. cit.*; et, pour un bref exposé de cette controverse, Paton, pp. 76-81. Nous ne rendrons pas compte de ces discussions qui ne sont pas nécessaires à la compréhension du droit moderne.

2. Fletcher, p. 148.

3. Qu'il ne faut pas confondre avec la « Probate, Divorce, and Admiralty Division » de la High Court of Justice : voy. David, p. 28 et p. 129.

4. Fletcher, pp. 149-150.

5. *Morse v. Slue* (1672) 1 Vent. 190, 238. *Infra*, n° 22.

6. *Smith's Leading cases*, p. 187. Lord Holt était peut-être particulièrement qualifié pour discuter ce problème : on dit qu'au cours de sa jeunesse tumultueuse il fut voleur de grands chemins : Lord Campbell, *The Lives of the Chief Justices of England*, 1849, vol. 2, p. 120.

7. Fletcher, pp. 157-161.

Mansfield allait aggraver considérablement le régime de la responsabilité du common carrier.

Dans *Forward v. Pittard*¹, un common carrier était poursuivi pour n'avoir pas déplacé et livré un envoi de houblon en bon état. Les faits établis par le jury montraient que le hangar dans lequel la marchandise avait été entreposée, « en route » de Londres à Shaftesbury, avait été détruit par un incendie d'une violence exceptionnelle et qu'elle avait péri, sans qu'aucune faute ne soit imputable au transporteur ; l'incendie n'avait pas été causé par la foudre.

Le défendeur soutint que la perte était due à un Acte de Dieu, mais Lord Mansfield, délivrant le jugement de la Cour du Banc du Roi, rejeta cette prétention².

« Qu'est-ce qu'un Acte de Dieu ? Je considère que par cette expression on entend ce qui est opposable à un fait de l'homme... La (common) law crée une présomption contre le transporteur, qu'il ne peut combattre qu'en montrant que le dommage a été causé par les ennemis du Roi ou par un événement qui ne pouvait pas être produit par une intervention humaine, comme l'orage, la foudre ou la tempête ».

Il fut décidé que l'incendie n'ayant pas été allumé par la foudre n'avait pu éclater qu'à la suite d'une intervention humaine et, par conséquent, que le common carrier devait répondre de la perte de la marchandise³.

Cette interprétation restrictive, limitant l'Acte de Dieu aux événements de la nature, transformait l'obligation de sécurité due par le common carrier en une obligation d'une sévérité extraordinaire : il devenait « une espèce d'assureur »⁴.

Désormais, hors le cas d'un événement de la nature, il allait répondre du dommage causé par un accident possédant les traits de la force majeure du droit français⁵. De même, il allait

1. (1785) 1 T.R. 27.

2. Cf. son jugement dans *Proprietors of Trent Navigation v. Wood* (1785) 3 Esp. 127.

3. Cet arrêt explique sans doute que les contrats-types de transport de marchandises par chemin de fer (voy. *infra*, n° 65), citant comme causes d'exonération distinctes l'Acte de Dieu et les « accidents », aient pris soin de spécifier qu'un incendie pouvait être un « accident » (*infra*, n° 68). Cf. en droit maritime, l'article 4 de la Convention de Bruxelles du 25 août 1924, d'inspiration britannique, qui énumère successivement l'Acte de Dieu et l'incendie.

4. *Supra*, n° 9.

5. *Hyde v. Trent and Mersey Nav. Co.* (1793) 5 T.R. 389 (incendie); *India General Nav. & Ry. Co. v. Dekhari Tea Co.* (1924) 93 L.J.P.C. 108 (incendie); cf. en droit maritime *Laveroni v. Drury* (1852) 8 Exch. 166 (destruction par les rats).

répondre du fait des tiers¹; quand le déplacement est effectué par des voituriers successifs, le common carrier qui a pris en charge la marchandise est responsable de sa sécurité pendant toute la durée du transport², même s'il est prouvé que la marchandise a péri par la faute du second transporteur³.

« L'obligation des common carriers dans la common law est parfaitement claire : c'est une garantie de transporter la marchandise en bon état (*safely and securely*); qu'ils se soient montrés négligents ou non est sans importance »⁴.

20. Les conditions de l'exonération du common carrier.

— Le principe demeure, néanmoins, que le common carrier peut échapper à sa responsabilité en cas de perte ou d'avarie, en rapportant la preuve que sa défaillance a été causée par la survenance d'un des « périls exceptés », dont la liste a été allongée à l'époque moderne et comprend maintenant : L'Acte de Dieu, le fait des ennemis de la Reine, la faute de l'expéditeur et le vice propre de la chose.

Pour se libérer, le common carrier doit en outre démontrer que la survenance du péril excepté n'a pas été favorisée par sa faute et qu'il n'aurait pas pu protéger la marchandise en montrant un soin et une diligence raisonnables. En face d'un des périls exceptés il n'est plus un assureur, néanmoins « il répond de sa faute comme un bailee ordinaire »⁵.

Nous rencontrerons de nombreuses applications de ces principes en étudiant, en quatre paragraphes, les périls exceptés reconnus par la common law.

§ 1. — L'Acte de Dieu

21. Définition moderne. — « L'« Acte de Dieu » est simplement une façon abrégée d'exposer cette règle : un common carrier ne répond pas d'un accident lorsqu'il peut montrer que cet accident est dû directement et exclusivement à un événement de la nature (*natural causes*), sans intervention humaine, et que la prévoyance, les efforts et le soin qui peuvent être raisonnablement requis de sa part ne pouvaient en empêcher la survenance »⁶.

1. *Voy. L. & N. W. Ry. Co. v. Hudson and Sons, Ltd.*, *supra*; cf. en droit maritime *Ingate v. Christie* (1850) 3 Car. & K. 61.

2. *Muschamp v. L. & P. Ry. Co.* (1841) 8 Mee. & Wels. 421.

3. *Scothorn v. Sth. S. Ry. Co.* (1853) 8 Exch. Rep. 341.

4. *Wilde, J.*, dans *Richards v. L.B. & S.C. Ry. Co.* (1849) 7 C.B. 839, p. 858.

5. *Willes, J.*, dans *Blower v. G.W. Ry. Co.* (1872) L.R. 7 C.P. 655, p. 663.

6. *James, L.J.*, dans *Nugent v. Smith.* (1876) 1 C.P.D. 423.

Nous avons vu dans quelles circonstances ce péril excepté a été limité aux événements de la nature : l'orage, la tempête, la foudre, une inondation, par exemple, sont des Actes de Dieu¹, mais en outre, n'exonèrent le common carrier que s'ils sont insurmontables et imprévisibles. Celui-ci a en effet le devoir de mettre en œuvre les moyens nécessaires pour protéger la marchandise contre les intempéries dont l'expérience montre la fréquence, telles que la pluie² ou le gel en hiver³. Mais dès lors qu'il a satisfait à cette obligation générale de diligence, il ne répond pas des conséquences d'un événement de la nature : « S'il a utilisé tous les moyens de protection connus auxquels les transporteurs prudents et expérimentés ont ordinairement recours, il a accompli tout ce que l'on peut raisonnablement exiger de lui »⁴.

Pour excuser la défaillance du common carrier l'Acte de Dieu doit être la cause directe du dommage. Ce principe est un corollaire de la règle que dès qu'une intervention humaine a contribué à un accident, l'événement n'est pas un Acte de Dieu⁵.

§ 2. — *Les ennemis de la Reine*

22. La situation du bailee dans l'Ancien Droit. — Cette seconde exception à l'obligation d'assurance du common carrier est une survivance du vieux droit anglo-saxon. A une époque primitive, où le bétail était la source de richesse fondamentale, en pratique et bientôt en droit, seul le bailee pouvait agir efficacement contre le voleur, parce qu'il se trouvait sur place (*on the spot*)⁶. En contre-partie le bailee était responsable envers le bailor

1. Avec une audace assez pessimiste la doctrine ajoute les tremblements de terre à la liste des Actes de Dieu : Leslie, p. 34 ; Macnamara, p. 39.

2. Lord Dunedin, p. 334 et Lord Buckmaster, p. 343, dans *L. & N. Ry. Co. v. Hudson and Sons, Ltd.* [1920] A.C. 324.

3. Cf. en droit maritime : *Siordet v. Hall* (1828) 4 Bing. 607.

4. Cockburn, C.J., dans *Nugent v. Smith* (1876) 1 C.P.D., 423, p. 437. Cf. *Amies v. Stevens* (1718) 1 Stra. 127 : la péniche d'un common carrier fut couchée par un coup de vent dont la violence était imprévisible et la marchandise transportée fut avariée. Il fut jugé que la bourrasque était un Acte de Dieu et que le défendeur n'était pas responsable : « ...aucun transporteur n'est tenu d'avoir un nouvel engin de transport pour chaque voyage : il suffit qu'il en fournisse un qui, sauf accident extraordinaire (tel que celui-ci), effectuera probablement le déplacement ».

5. Le principe fut posé en droit maritime : *Smith v. Shepherd* (1796), cité dans *Abbot on Shipping*, 14^e éd., pp. 578-579 ; dans *Liver Alkali v. Johnson* (1784) 9 Exch. 338, une péniche s'était échouée sur un banc de sable en conséquence du brouillard, sans la faute du batelier : « c'était un péril de la navigation mais ne pouvait en aucune façon être appelé un Acte de Dieu » (Lord Blackburn, *id.*, p. 339).

6. Holmes, p. 165.

de la perte des meubles en sa possession à tout événement : lui seul pouvait agir, donc il devait agir¹. Même lorsqu'il avait été dépouillé par la force, par des émeutiers, de ce qui lui avait été confié, il était responsable parce que, en théorie au moins, il avait un remède contre les coupables².

Mais la règle ne s'appliquait plus lorsque les objets en sa possession étaient dérobés par les « ennemis de France et autres ennemis du Roi »³. Le bailee n'ayant aucune action contre ceux-ci, sa responsabilité envers le bailor ne se justifiait plus. Cette exception était rigoureusement confinée aux actes commis par les Etats avec lesquels le Souverain était en guerre.

23. L'élargissement de ce péril excepté. — La jurisprudence sur cette question semble être presque inexistante à l'époque moderne, il est clair néanmoins que ce péril excepté serait entendu beaucoup plus largement aujourd'hui. Dans une affaire jugée en Irlande, il a été décidé qu'il s'étendait au cas de marchandises dérobées à un common carrier par l'armée républicaine irlandaise⁴.

En outre, une loi de 1939⁵ tout en rappelant que l'obligation d'assurance du common carrier ne s'étend pas aux cas de pertes et avaries dues à la guerre⁶, étend le sens des expressions « perte due à la guerre » et « avarie due à la guerre » à tous les cas de dommages subis en repoussant ou en essayant de limiter les effets de l'action ennemie⁷, ce qui inclut manifestement les opérations de guerre conduites par le Gouvernement britannique ou ses alliés.

Le common carrier, cependant, ne serait pas exonéré par le fait des ennemis de la Reine s'il exposait la marchandise à l'action ennemie par son imprévoyance⁸, ou s'il négligeait de prendre les précautions d'usage pour en minimiser les effets⁹.

1. *Id.*, p. 167.

2. Cf. *The case of the Marshal of the Marshalsea* (1455) Y.B. 33 Hen. VI, I, pl. 3.

3. *Ibid. loc.*

4. *H.M. Secretary of State for War v. M.G.W. Ry. Co. of Ireland, Ltd.* [1923] 2 I.R. 102 ; cf. *Russel v. Nieman* (1864) 17 C.B.N.S. 163 ; *Curtis v. Mathews* [1919] 1 K.B. 425.

5. *The Liability for War Damage (Miscellaneous provisions) Act.*, 2 & 3 Geo. 6, c. 102. Citée dans ce chapitre par raison de commodité.

6. *Id.*, art. 1.

7. *Id.*, art. 8.

8. Willes, J., dans *Phillips v. Clark* (1857) 2 C.B.N.S. 156, p. 164.

9. Mesures de protection contre les bombardements, appareillage pour lutter contre l'incendie, etc. : Kahn-Freund, p. 223.

§ 3. — La faute de l'expéditeur

24. La généralisation de ce péril excepté. — Le principe que le bailee n'est pas tenu des conséquences de la faute de son bailor est probablement très ancien¹. Au XVIII^e siècle, les tribunaux avaient posé la règle que le common carrier ne devait aucune réparation en cas de perte de la marchandise lorsque l'expéditeur s'était rendu coupable d'une *fraud* : ainsi lorsqu'il dissimulait la véritable nature d'un envoi pour éviter l'application d'un tarif plus élevé² ou un risque exceptionnel de nature à rendre plus onéreuses les obligations du transporteur³.

Mais la faute de l'expéditeur n'est devenue, formellement au moins, un péril excepté que dans la seconde moitié du XIX^e siècle. C'est aujourd'hui un principe applicable « à tous les bailments, que la demande en réparation du bailor en cas de perte occasionnée par sa propre faute n'est pas recevable »⁴.

En particulier, un emballage suffisant est une « condition préalable » de la responsabilité du common carrier⁵. Dans *Richardson v. North Eastern Ry. Co.*⁶, un lévrier de grande valeur expédié par chemin de fer portait un collier de cuir avec une lanière. En attendant de charger l'animal, un employé de la Compagnie l'attacha en fixant la lanière à un crochet de fer sur le quai de la gare. Le chien, réussissant à glisser hors du collier, s'enfuit alors sur la ligne et fut tué. Il fut jugé que la Compagnie ne pouvait être rendue responsable de cet accident. Si l'employé a été négligent,

1. Fletcher, p. 24.

2. *Tyly v. Morrice* (1699) Carth. 485 ; *Gibbon v. Paynton* (1769) 4 Burr. 2298 : 100 livres expédiées sans déclaration. Lord Mansfield jugea que même si le voiturier n'avait pas été protégé par son contrat, il aurait été exonéré en vertu de l'adage *ex dolo malo non oritur actio*.

3. *Edwards v. Sherrat* (1801) 1 East. 604 : expédition hâtive de blé en période de famine et au moment où des émeutes éclatent, dans le but de faire passer la chose aux risques du transporteur.

4. Willes, J., dans *Talley v. G.W. Ry. Co.* (1870) L.R. 6 C.P. 44.

5. Martin, B., dans *Hart v. Baxendale* (1867) 16 L.T. 390. Pour l'application de ce péril excepté, un défaut de bâchage est, semble-t-il, assimilable à un défaut d'emballage : Lord Atkinson, dans *L. & N. W. Ry. Co. v. Hudson* [1920] A.C. 324, p. 340 (voy. aussi : Viscount Haldane, pp. 331-332 ; Lord Phillimore, p. 348). Le fait que la compagnie de chemins de fer, dans cet arrêt, ait eu à répondre d'un défaut de bâchage imputable à l'expéditeur, s'explique par les circonstances particulières de l'espèce (*supra*, n° 9).

6. (1872) L.R. 7 C.P. 75 : cet arrêt est souvent cité comme ayant statué sur la responsabilité d'un common carrier (voy. par exemple Lord Atkinson, *loc. cit.* dans la note ci-dessus) mais, en fait, le tribunal avait considéré que la compagnie défenderesse était un private carrier du chien. Leslie (p. 218) soutient d'ailleurs que les vues exprimées sur ce point dans l'arrêt sont fausses, et que la compagnie transportait le chien à titre de common carrier, ce qui était sans conséquence pour la solution du litige.

« sa négligence a été provoquée par la personne qui lui a remis le chien sans l'informer que l'attache était peu sûre »¹.

Dans *Barbour v. South Eastern Ry. Co.*², le demandeur avait expédié des meubles par chemin de fer bien que, au moment de la prise en charge, un employé de la Compagnie défenderesse lui ait fait remarquer que leur emballage était insuffisant. En agissant ainsi l'expéditeur « avait assumé le risque » du dommage que la marchandise pouvait subir en conséquence de l'emballage insuffisant³. La Cour du Banc du Roi suivit ce précédent, dans *Gould v. South Eastern and Chatham Ry. Co.*⁴.

L'expéditeur a également le devoir d'étiqueter et d'adresser correctement les colis qu'il confie à un common carrier⁵. Si ce dernier peut montrer que la marchandise a été perdue parce que l'expéditeur a négligé cette précaution, il n'est pas responsable⁶.

Dans le cas de dommages survenus à des bagages de voyageurs, l'obligation d'assurance du common carrier cède devant la preuve que la perte ou l'avarie est due à la faute du voyageur⁷. La charge de prouver cette faute incombe au transporteur⁸.

25. L'obligation de diligence du common carrier. — Mais la faute de l'expéditeur n'exonère pas le common carrier s'il n'a pas montré un soin et une diligence raisonnables. Ce principe, nous l'avons vu, est commun à tous les périls exceptés.

Si, par exemple, des marchandises sont remises à un common carrier dans un emballage manifestement insuffisant, celui-ci répondra du dommage qui pourra en résulter s'il les prend en charge sans émettre d'objections.

Dans l'affaire *Stuart v. Crawley*⁹, le demandeur avait remis à

1. Willes, J., p. 82.

2. (1876) 34 L.T. 67.

3. Cleasby, B., p. 68.

4. [1920] 2 K.B. 186. Voy. le jugement de Younger, L.J. Dans cette affaire, Atkin, L.J., affirma en termes généraux le principe que le transporteur peut invoquer la faute de l'expéditeur, même lorsque le défaut d'emballage est manifeste.

5. La plupart des arrêts publiés qui ont statué sur cette question sont des décisions écossaises, citées par Leslie, p. 41.

6. Ce principe fut appliqué dans *Pointin v. Porrier* (1885) 49 J.P. 199, où sur onze cageots de volailles délivrés à un common carrier, un seul portait l'adresse du destinataire, les initiales de l'expéditeur étant la seule inscription sur les dix autres colis. Il fut jugé que le transporteur ne devait aucune réparation pour la perte de six cageots.

7. *Talley v. G.W. Ry. Co.* (1870) L.R. 6 C.P. 44 (vol imputable à un défaut de surveillance injustifiable). Comp. *Vosper v. G.W. Ry. Co.* [1928] 1 K.B. 340.

8. Atkin, L.J., p. 349 et Lawrence, L.J., p. 350, dans *Vosper v. G.W. Ry. Co.*, *supra*.

9. (1818) 2 Stark. 323.

un batelier un chien attaché par une simple ficelle. Celui-ci fixa la ficelle à un mur, mais l'animal échappa facilement à cette attache fragile et disparut. Le batelier fut jugé responsable de sa perte : « Le propriétaire n'avait rien d'autre à faire que de s'assurer que (le chien) était correctement délivré et il appartenait alors au défendeur de pourvoir à sa sécurité »¹. Comme devait l'expliquer Atkin, L.J.,², le motif de cette décision est que « le défendeur en utilisant seulement pour retenir le chien le moyen insuffisant fourni par le demandeur, ne satisfaisait pas à son devoir d'en prendre soin convenablement, et par conséquent était responsable »³.

Si le voiturier découvre au cours du transport un défaut d'emballage susceptible de causer un dommage à la marchandise, il doit prendre des précautions raisonnables pour éviter ce dommage. Ainsi, dans une affaire où un transporteur ayant livré des barriques d'huile vidées d'une grande partie de leur contenu, prétendait qu'il était exonéré parce que le manquant était dû au mauvais état des barriques qui avaient fui, il fut tenu responsable au motif qu'il s'était montré négligent en les acheminant dans l'état dans lequel elles se trouvaient⁴.

§ 4. — *Le vice propre de la chose*

26. Apparition tardive de ce péril excepté. — L'existence de ce nouveau péril excepté n'avait pas encore été judiciairement consacrée lorsque Story écrivait, en 1832, que l'obligation d'assurance du common carrier ne s'étend pas aux dommages provenant de « l'usure normale de la marchandise au cours du transport ou de sa déperdition ou détérioration naturelles en quantité ou qualité pendant le voyage, ou de sa fragilité et de sa disposition à s'abîmer inhérentes à sa nature »⁵.

Leslie⁶ situe la première application jurisprudentielle de ce principe en 1856⁷.

1. Lord Ellenborough, p. 324.

2. Dans *Gould v. S.E. & C. Ry. Co.* [1920] 2 K.B. 186, p. 193.

3. Comparez *Richardson v. B.E. Ry. Co.*, *supra*, n° 24.

4. *Cox v. L. & N. W. Ry. Co.* (1862) 3 F. & F. 77. Voy. aussi *Beck v. Evans* (1812) 16 East. 244, et, en droit maritime, l'important arrêt *Notara v. Henderson* (1872) L.R. 7 Q.B. 225.

5. § 492 a. Ce passage a été cité avec approbation par Willes, J., dans *Blower v. G.W. Ry. Co.* (1872) L.R. 7 C.P. 655, p. 663 ; Atkin, L.J., dans *Gould v. S.E. & C. Ry. Co.* (*supra*), p. 191 ; Viscount Haldane, dans *L. & N.W. Ry. Co. v. Hudson* (*supra*), p. 332.

6. *Op. cit.*, p. 42.

7. *Brass v. Mailland* (1856) 6 E. & B. 470 (droit maritime) où il fut décidé que l'affrètement d'une marchandise dangereuse devait en déclarer la nature

L'année suivante, dans l'affaire *Hudson v. Baxendale*¹, un common carrier était poursuivi en dommages-intérêts pour un manquant de vingt-cinq gallons sur un fût de gin, constaté à la livraison ; le voiturier montra que le fût avait fui parce que la bonde était en mauvais état et qu'il n'avait pas été négligent, et cette preuve suffit à l'exonérer. Watson, B., affirma : « un voiturier est un assureur... mais il n'est pas responsable du dommage qui provient du vice propre de la chose »².

On admet aujourd'hui d'une façon générale que le common carrier ne répond pas de la détérioration naturelle des marchandises périssables, telles que les fruits, ni de la perte provenant de l'évaporation d'un liquide ou de la combustion spontanée de la marchandise, etc.³.

Dans *Lister v. Lancashire and Yorkshire Ry. Co.*⁴, le défendeur avait entrepris de remorquer une machine du domicile du demandeur jusqu'à une ville voisine, avec la responsabilité d'un common carrier. Cette machine était montée sur roues et munie de timons auxquels furent attelés des chevaux. Au cours du voyage un des timons qui était pourri, et ce défaut était invisible, cassa ; les chevaux prirent peur et renversèrent la machine qui fut endommagée. La cause du dommage étant « un vice propre au sens de l'exception qui a été élaborée par la jurisprudence »⁵, la Cour du Banc du Roi décida que le transporteur n'était pas responsable⁶.

27. Le transport des animaux vivants. — Le principe que

à l'armateur lorsqu'elle n'est pas apparente et, qu'à défaut, il était responsable des dommages qu'elle causait au reste de la cargaison. La règle que le common carrier ne répond pas du dommage provenant de la nature propre de la chose peut être en effet considérée comme un corollaire du principe posé par cet arrêt.

Sur la *warranty* (pour une explication de ce terme, voy. Arminjon, Nolde et Wolff, n° 827) implicite due par l'expéditeur, dans tous les contrats de transport, que la marchandise n'est pas « dangereuse », voy. *Bamfield v. Goole and Sheffield Transport Co.* [1910] 2 K.B. 94 ; *G.N. Ry. Co. v. L.E.P. Transport and Depository, Ltd.* [1922] 2 K.B. 742 ; *Burley v. Stepney Corporation* [1947] 1 All. E.R. 507.

1. (1857) 2 H. & N. 575.

2. *Id.*, p. 583. Il n'est pas surprenant que le vice propre de la chose et la faute de l'expéditeur aient été promus au rang des périls exceptés à la même époque. Dans des cas de ce genre, il est en effet très difficile de distinguer l'un de l'autre. Voy. Lord Dunedin dans *L. & Ry. Co. v. Hudson* (*supra*), p. 333 : « Le vice propre (et cette expression à mon sens inclut un défaut d'emballage)... ».

3. Voy. les jugements de Willes, J., dans *Blower v. G.W. Ry. Co.*, et de Atkin, L.J., dans *Gould v. S.E. & C. Ry. Co.*, cités *supra*, p. 29, note 5.

4. [1903] 1 K.B. 878.

5. Channell, J., p. 881.

6. Cf. *Johnson v. N.E. Ry. Co.* (1888) 5 T.L.R. 68.

le transporteur n'est pas tenu de réparer les dommages provenant du vice propre de la chose a surtout été développé à propos du transport d'animaux vivants.

Lorsque la pratique de déplacer des animaux par chemin de fer s'établit¹, ce dernier péril excepté n'avait pas encore été reconnu. L'idée de rendre le voiturier un assureur des dommages qu'un animal s'inflige à lui-même sous le coup des émotions qu'il ressent du voyage répugnait cependant à la justice et à la raison, et certains juges exprimèrent l'opinion qu'un transporteur ne pouvait pas être un common carrier d'animaux vivants ou, tout au moins, que le régime de la responsabilité du common carrier devait être modifié en leur faveur dans ce cas particulier². Mais lorsque le vice propre de la chose fut accueilli parmi les périls exceptés, la question devint « une simple querelle de mots »³ puisque désormais le voiturier, qu'il fût ou non un common carrier, n'avait pas à répondre des dommages que les animaux s'infligeaient à eux-mêmes⁴. On reconnut dès lors sans difficulté que les Compagnies de chemins de fer pouvaient être des common carriers d'animaux vivants⁵.

Dans *Blower v. G.W. Ry. Co.* (*supra*), un taureau avait réussi à s'échapper du wagon dans lequel il était transporté, était tombé sur la voie et s'était tué. Le wagon, spécialement construit pour le transport du bétail, était en bon état ; la perte du taureau était entièrement imputable aux efforts que l'animal avait déployés pour s'échapper. Considérant ces faits et admettant que le régime de la responsabilité de la Compagnie défenderesse était celui applicable à tous les common carriers⁶, la Cour des Plaidés communs jugea que la nature même de l'animal avait été la cause de sa perte et déchargea la Compagnie de toute responsabilité.

28. Suite. L'obligation de diligence. — Il faut bien entendu tenir compte du principe général qu'un péril excepté n'excuse

1. « Avant l'apparition des chemins de fer on ne transportait pas le même genre d'objets qu'à présent. Des moutons et d'autres animaux vivants sont maintenant transportés par chemins de fer et les chevaux qui étaient utilisés pour tirer des voitures sont eux-mêmes, aujourd'hui, l'objet du déplacement » : Parke, B., dans *Carr. v. L. & Y. Ry. Co.* (1852) 21 L.J. Ex. 261, p. 263.

2. Parke, B., *id. loc.*, p. 262 ; Martin, B., dans *Pardington v. Sth. W. Ry. Co.* (1856) 1 H. & N. 392, p. 396 ; Erle, J., dans son jugement minoritaire, dans *M'Manus v. L. & Y. Ry. Co.* (1859) 4 H. & N. 327, p. 347.

3. Willes, J., dans *Blower v. G.W. Ry. Co.* (1872) L.R. 7 C.P. 655, p. 662.

4. Ainsi que l'admettait, dès 1860, Blackburn, J., dans *Harrison v. L.B. & S.C. Ry. Co.* 29 L.J.K.B. 209, p. 222.

5. *Supra*, n° 6.

6. Voy. Willes, J., pp. 663-4. Keating, J., approuve le jugement de ce dernier (p. 665) sans faire aucune réserve sur ce point.

pas le common carrier lorsqu'il a commis une faute. Dans *Gill v. M.S. & L. Ry. Co.*¹, un employé de la Compagnie de chemins de fer défenderesse avait, au moment de la livraison, ouvert la porte du wagon dans lequel était chargée une vache sans tenir compte du conseil du propriétaire de l'animal, le demandeur, de prendre des précautions particulières. Dès qu'elle fut libérée, la vache s'enfuit sur la voie où elle fut tuée. En agissant ainsi, le préposé de la Compagnie s'était montré négligent et celle-ci fut condamnée à verser une indemnité au propriétaire de l'animal. A plus forte raison, le common carrier répond-il du dommage causé exclusivement par sa faute².

Il incombe au common carrier de rapporter la preuve que c'est le vice propre de l'animal et non un manque de soins ou de diligence de sa part qui est la cause du dommage³. Quand, par exemple, un cheval embarqué en bon état est retrouvé mort, étranglé par une courroie, lorsqu'on ouvre le wagon à l'arrivée, le common carrier est responsable s'il ne peut fournir aucune explication sur les circonstances de l'accident⁴.

S'il est impossible de prouver directement comment l'accident s'est produit, le common carrier pourra se libérer en démontrant des faits qui créent une présomption en sa faveur. Dans *Kendall v. L. & S.W. Ry. Co.*⁵, un cheval transporté par chemin de fer fut trouvé, à l'arrivée, porteur de blessures qui semblaient avoir été causées par sa chute sur le plancher du wagon. L'expéditeur réclama des dommages-intérêts à la Compagnie et produisit des témoins qui jurèrent que l'animal était calme et habitué à voyager. Des employés de la Compagnie défenderesse vinrent en revanche prêter serment que la marche du train avait été normale et que le wagon dans lequel se trouvait le cheval n'avait pas été heurté ou secoué avec violence : « considérant la preuve administrée par le demandeur, il est *improbable* que (le dommage) soit dû au vice propre du cheval ; mais la preuve administrée par le défendeur nous montre qu'il est impossible qu'il en ait été autrement »⁶. L'action du demandeur, en conséquence, échoua.

1. (1873) L.R. 8 Q.B. 186.

2. *Pickering v. N.E. Ry. Co.* (1887) 4 T.L.R. 7 (cheval blessé par suite des secousses et heurts violents imprimés au wagon dans lequel il se trouvait).

3. Voy. le jugement « admirable » (Scrutton, L.J., dans *Ashton & Co. v. L. & N. W. Ry. Co.* [1918] 2 K.B. 488, p. 497) de Palles, C.B., dans l'arrêt irlandais *Curran v. M.G.W. Ry. Co.* [1896] 2 I.R. 183.

4. *Prior v. L. & S.W. Ry. Co.* (1885) 2 T.L.R. 89.

5. (1872) L.R. 7 Ex. 373.

6. Bramwell, B., p. 378.

Section III

Les limites de l'obligation d'assurance du common carrier

29. Le common carrier n'est pas un assureur du dommage causé par une livraison tardive de la marchandise ; son obligation d'assurance, d'autre part, est limitée dans le temps.

§ 1. — *La responsabilité du common carrier en cas de retard*

30. L'exonération du common carrier en cas de retard. — « Ajoutée à la coutume du royaume mais n'en faisant pas partie, il y a aussi une obligation de déployer la diligence et le soin requis pour livrer la marchandise dans un délai raisonnable. Je pense que cette obligation est annexée par la common law à celle imposée au transporteur par la coutume du royaume »¹.

Ce qu'est un « délai raisonnable » dépend des circonstances de chaque espèce. Pour savoir si la marchandise a été livrée avec retard on tiendra compte le plus souvent du temps qui est nécessaire au common carrier, en général, pour effectuer un transport sur un parcours déterminé. Ainsi lorsqu'un industriel ne reçoit la matière première expédiée par un commerçant qu'au bout de quatre jours alors que de tels envois lui parviennent habituellement en vingt-quatre heures, le délai n'est pas raisonnable². Il n'est pas raisonnable qu'un train de marchandises arrive à destination avec plusieurs heures de retard sur l'horaire prévu³. Mais le fait que le propriétaire de la marchandise a souffert un préjudice parce que le déplacement s'est effectué avec une lenteur inaccoutumée n'engage pas nécessairement la responsabilité du common carrier, dont « le premier devoir... est de transporter la marchandise en bon état »⁴. Il s'exonère en montrant que le retard est dû à un événement entièrement « au-delà

1. Lord Blackburn, dans *M.S. & L. Ry. Co. v. Brown* (1883) 8 A.C. 703, p. 711 ; cf. Tindal, C.J., dans *Raphael v. Pickford* (1843) 5 M. & G. 551, p. 558.

2. *Bee v. L. & Y. Ry. Co.* (1860) 6 H. & N. 211 ; cf. *Le Peintur v. S.E. Ry. Co.* (1860) 2 L.T. 170 (Quinze jours au lieu de trois habituellement).

3. *Roberts v. M. Ry. Co.* (1877) 25 W.R. 323 ; *Wren v. E.C. Ry. Co.* (1859) 1 L.T.5.

4. Byles J., dans *Taylor v. G.N. Ry. Co.* (1866) L.R. 1 C.P. 385, p. 487.

et en dehors de son pouvoir »¹, tels que le fait d'un tiers², la faute de l'expéditeur³, ou la grève de ses employés⁴; il ne répond pas du retard causé par un événement de la nature⁵ ou par un accident⁶ imprévisibles.

31. La diligence requise du common carrier. — Le common carrier doit apporter une diligence raisonnable à la prompte délivrance de la marchandise, mais il n'est pas tenu de déployer des efforts extraordinaires à cette fin. Dans *Briddon v. The Great Northern Ry. Co.*⁷, la Compagnie défenderesse utilisa la locomotive d'un convoi de marchandises, qui comprenait des wagons de bétail, pour aider à la marche d'un train de voyageurs rendue extrêmement difficile par une tempête de neige d'une violence exceptionnelle. En conséquence, le train de marchandises fut immobilisé sur une voie de garage pendant trente heures et les animaux souffrirent beaucoup du froid et du manque de nourriture. Des dommages-intérêts furent réclamés à la Compagnie pour le dommage souffert par ces animaux et le gain manqué parce qu'ils n'avaient pas pu être offerts sur le marché auquel ils étaient destinés. Cette demande en réparation échoua, au motif que le retard était rendu inévitable par l'enneigement des voies et n'était pas imputable à la faute de la Compagnie, et, d'autre part, qu'elle avait agi raisonnablement en déployant des efforts moins grands et en exposant des frais moins importants pour le déplacement des marchandises que pour le transport des voyageurs.

Le common carrier peut excuser ses retards par l'encombrement de son entreprise, à la condition qu'il soit insurmontable et imprévisible⁸. Mais lorsque son matériel est insuffisant pour faire face à l'augmentation du nombre des offres d'expédition, le voiturier peut en général prévoir qu'il ne pourra pas livrer

1. Lord Ashbourne, dans *Hick v. Raymond & Reid* [1893] A.C. 22, p. 33.

2. *Taylor v. G.N. Ry. Co.*, *supra* : retard dû à un accident survenu sur les voies de la Compagnie de chemins de fer défenderesse, par la faute des préposés d'une autre Compagnie, légalement autorisée à faire circuler ses trains sur les lignes de la première.

3. Cf. *Caledonian Ry. Co. v. Hunter* (1858) 20 Sess. Ca. 2^e Ser. 1097 : envoi mal adressé.

4. *Sims & Co. v. M. Ry. Co.* [1913] 1 K.B. 103. Il n'est pas certain cependant que le common carrier échapperait à toute responsabilité si la grève avait été provoquée par sa faute : Scrutton, J., *id.*, p. 111.

5. *Briddon v. G.N. Ry. Co.*, *infra* : chute de neige.

6. Cf. *Anderson v. N. B. Ry. Co.* (1875) 2 R. (Ct. of Sess.) 443 : déraillement.

7. (1858) 28 L.J. Ex. 51. Voy. aussi *Goddard v. M. Ry. Co.* (1899) 80 L.T. 614 où un train de marchandises ayant été retardé pour laisser passer en priorité des trains de voyageurs, il fut jugé que ce retard n'engageait pas la responsabilité de la Compagnie de chemins de fer.

8. Voy., Kahn-Freund, p. 241.

la marchandise dans un délai raisonnable. Il est alors en droit de refuser de prendre en charge la marchandise qui lui est présentée¹; même la Commission, semble-t-il, jouit de ce droit lorsque l'accroissement du trafic a un caractère exceptionnel car l'article 2 de la loi de 1854 ne lui impose que le devoir de mettre en œuvre des moyens raisonnables, pour effectuer les déplacements qui lui sont demandés². Si le common carrier accepte de prendre en charge des marchandises malgré l'encombrement de son entreprise, il doit pour couvrir sa responsabilité avertir l'expéditeur de la probabilité du retard³; toutefois, un expéditeur ne peut pas se plaindre d'un retard de quatre jours au moment de Noël, parce qu'il ne lui est pas permis d'ignorer que l'accroissement du trafic en cette période de l'année aura vraisemblablement pour effet de retarder la livraison de la marchandise⁴.

Il n'est pas raisonnable que le common carrier achemine les marchandises dans un ordre autre que celui dans lequel elles lui ont été présentées⁵, ou qu'il leur fasse suivre un itinéraire autre que celui dont on a convenu⁶.

§ 2. — *La durée de l'obligation d'assurance du common carrier*

32. Le common carrier demeure un assureur du dommage, même après que le déplacement proprement dit a pris fin, pendant un délai raisonnable, qui permette au destinataire de prendre livraison de la marchandise⁷.

Mais on dit quelquefois qu'il a le devoir de transporter et de *livrer* la marchandise en bon état⁸ et, ainsi que le remarque Leslie⁹, l'expression n'est pas exacte. Son obligation d'assurance prend fin non seulement lorsque le destinataire a effectivement pris possession de la marchandise, mais également lorsqu'il a accompli tout ce qu'il est raisonnable de faire d'après les usages de sa profession pour la livrer à la personne désignée par l'expé-

1. *Supra*, n° 3.

2. *Supra*, pp. 5-6.

3. Kahn-Freund, p. 242.

4. *Bramford Bros. Ltd. v. G.W. Ry. Co.* (1922) 12 Ll. L. Rep. 489.

5. *Wallace v. G.S. & W. Ry. Co* (1869) 17 W.R. 464; cf. *Page v. G.N. Ry. Co.* (1868) 2 Ir. R. 228.

6. *Voy. Hales v. L. & N. W. Ry. Co.* (1863) 4 B. & S. 66.

7. *Patscheider v. G.W. Ry. Co.* (1878) 3 Ex. D. 153.

8. *Voy.* par exemple, *Wood, B., dans Bodenham v. Bennett* (1817) 4 Price 31, p. 34.

9. *Op. cit.*, pp. 92-93.

diteur. Dans *Shepherd v. B. & E. Ry. Co.*¹, des bovidés transportés par chemin de fer furent présentés le dimanche matin au demandeur, qui fut obligé de les laisser dans les locaux du transporteur jusqu'au lundi en application de règlements de police. Deux bouvillons furent tués accidentellement pendant la nuit et il fut jugé que le défendeur n'était plus un assureur au moment où l'accident s'était produit.

Si l'envoi est adressé à domicile, le common carrier a satisfait à ses obligations de transporteur dès qu'il a présenté la marchandise au domicile du destinataire; si celui-ci refuse de prendre livraison, le common carrier devient un « bailee involontaire » (*involuntary bailee*)².

De même, quand la présentation doit se faire dans les locaux du common carrier, lorsqu'un délai raisonnable s'est écoulé après qu'il a envoyé un avis d'arrivée de la marchandise au destinataire ou, s'il ignore l'adresse de celui-ci, après l'arrivée de la marchandise, il n'est plus un assureur.

Dans l'affaire *Chapman v. Great Western Ry. Co.*³, le défendeur, un common carrier, ignorait l'adresse du destinataire et avait été instruit de tenir la marchandise à la disposition de celui-ci dans ses locaux. La marchandise arrivée le 24 mars fut détruite par un incendie, sans la faute du défendeur, dans la matinée du 27 mars. Le destinataire réclama vainement des dommages-intérêts au transporteur. « Dès que le destinataire est *in mora* parce qu'il a laissé passer un temps raisonnable avant de prendre possession de la marchandise, l'obligation du transporteur devient celle d'un bailee ordinaire »⁴.

Dans *Mitchell v. Lancs. & Yorks Ry. Co.*⁵, la Compagnie défenderesse notifia au demandeur l'arrivée en gare de soixante balles de lin qui lui étaient destinées lui demandant d'en prendre livraison au plus tôt et stipulant que la Compagnie ne serait plus désormais un transporteur, mais un entrepositaire de la marchandise. Le destinataire n'accepta de recevoir ces balles de lin qu'au bout de deux mois et, pendant ce temps, elles furent entassées à même le sol dans l'enceinte de la gare et simplement recouvertes de bâches. Le lin fut considérablement abîmé par mouillage et il fut jugé que le transporteur n'ayant pas agi raisonnablement était responsable.

En effet, lorsqu'il devient un bailee involontaire, le common carrier doit montrer l'habileté et la diligence d'un bon entrepo-

1. (1863) L.R. 3 Ex. 189.

2. *Meugh v. L. & N. W. Ry. Co.* (1870) L.R. 5 Ex. 51.

3. (1880) 5 Q.B.D. 278.

4. Cockburn, C.J., p. 282.

5. (1875) L.R. 10 Q.B. 256.

sitaire car, étant en droit d'exiger le remboursement des frais raisonnables qu'il a exposés pour la conservation de la marchandise¹ et une rémunération pour ses services², sa responsabilité n'est pas celle d'un *gratuitous bailee*, mais celle d'un *bailee for reward*³.

1. *G.N. Ry. Co. v. Swaffield* (1874) L.R. 9 Exch. 132; *L.N. W. Ry. Co. v. Crooke & Co.* (1904) 20 T.L.R. 506.

2. Voy. le jugement de Blackburn, J., dans *Mitchell v. L. & Y. Ry. Co.*, *supra*.

3. *Hudson v. Bazendale* (1857) 2 H. & N. 575; *G.W. Ry. Co. v. Crouch* (1858) 3 H. & N. 183.

CHAPITRE II

LA RESPONSABILITÉ DU PRIVATE CARRIER

33. Questions examinées et plan. — On décrit quelquefois le *bailment* de la marchandise comme la source des obligations du private carrier. Par exemple, Kahn-Freund écrit : « Le private carrier est un bailee et, étant un bailee de la marchandise, il est, en vertu du bailment, soumis à l'obligation de dévouer le plus grand soin à la conservation et au déplacement de la marchandise »¹. Nous chercherons, dans une première section, à déterminer dans quelle mesure cette affirmation rend compte de la nature de la responsabilité du private carrier et nous comparerons, à ce propos, sa situation à celle d'un transporteur bénévole.

D'autre part, la responsabilité d'un private carrier est moins sévère que celle d'un common carrier, il doit seulement « prendre soin » de la marchandise². Nous examinerons dans une deuxième section le contenu de cette obligation.

Section I

La nature de la responsabilité du private carrier

34. Le bailment. — On peut, en théorie, décrire le bailment comme une catégorie juridique indépendante. « La relation d'un bailor et d'un bailee doit être créée par quelque accord de la volonté des parties... », mais cet accord n'est pas nécessairement un contrat et « le demandeur peut tenter une action en invoquant un manquement à une obligation annexée par la common

1. *Op. cit.*, p. 236 ; et voy. par ex., Horridge, J., dans *Fagan v. Green and Edwards, Ltd.* [1926] 1 K.B. 102, p. 106.

2. Avant l'arrêt *Coggs v. Bernard*, *supra*, le private carrier, comme tous les bailees, répondait à tout événement de la perte (*non-return*) de la marchandise, au moins lorsque sa responsabilité était mise en jeu par l'action de *detinue* : *Southcote's case* (1601) 4 Co. Rep. 83 b.

law à cette relation »¹. Il semble donc que les obligations d'un bailee naissent, indépendamment de tout contrat, par le simple fait qu'il est le possesseur d'un bien appartenant à autrui².

35. Le transporteur bénévole. — Et il apparaît en effet, dans certains cas, que la remise de la possession est la source exclusive des obligations du bailee. Par exemple³, le transporteur bénévole étant un *gratuitous baillee*, doit déployer, pour la conservation de la chose qui lui a été confiée, le soin et l'habileté qu'il apporte d'ordinaire à l'administration de ses propres affaires⁴. Or, on ne saurait assimiler le devoir qui pèse sur celui qui rend un service gratuit à une obligation contractuelle, car aucune *consideration* n'est fournie par le bailor⁵ et, par conséquent, un des éléments essentiels de la validité des contrats fait défaut. C'est pourquoi le transporteur bénévole n'encourt aucune responsabilité s'il refuse de déplacer la marchandise dont il s'est chargé⁶. Il est donc exact de dire que le bailment est le fondement de l'action en responsabilité dirigée contre le transporteur bénévole⁷.

36. Le private carrier. — Dans le cas d'un private carrier, au contraire, un contrat accompagne toujours le bailment de la marchandise : en effet, sa promesse de prendre soin de la marchandise est toujours soutenue par une *consideration* puisque le

1. Collins, L.J., dans *Turner v. Stallibrass* [1898] 1 Q.B. 56, p. 59.

2. Cf. Fifoot, *History and Sources of the common law*, p. 24 : le bailment est une institution *sui generis*, une transaction élémentaire dont la nécessité pratique est évidente et « si à une époque plus ancienne il a été le plus souvent, bien que pas toujours, associé à un contrat, ce n'est pas et n'a jamais été sa caractéristique essentielle ».

3. Voy. aussi, Phillimore, J., dans *Steljes v. Ingram* (1903) 19 T.L.R. 534, p. 535.

4. Erle, J., dans *Ross v. Hill* (1846) 2 C.B. 877, p. 893 ; Crompton, J., dans *Beal v. S. Devon Ry. Co.* (1864) 3 H. & C. 337, p. 342 ; Willes, J., dans *Lord v. M. Ry. Co.* (1867) L.R. 2 C.P. 339, p. 344 ; Lewis, J., dans *F. Hills v. British Airways, Ltd.* (1936) 56 Ll. L. Rep. 20, pp. 22-23.

5. Jusqu'au début du XIX^e siècle on pensait que le bailor fournissait une *consideration* parce qu'il se séparait de son bien (*Coggs v. Bernard, supra* ; *Bainbridge v. Firmstone* (1838) 8 Ad. & E. 743). Il s'agissait en réalité d'une fiction juridique rendue nécessaire par le formalisme des actions (voy. Fletcher, p. 143 ; Paton, pp. 39-40). On reconnaît aujourd'hui que, dans un bailment à titre gratuit, le bailor loin de subir un *detrimment* est le seul bénéficiaire de l'opération, ce qui exclut toute application de la théorie de la *consideration* (Grueber, *A difficulty in the doctrine of consideration* (1886) 2 L.Q.R. 33, p. 37 ; Cheshire et Fifoot, p. 69).

6. Willes, J., dans *Skelton v. L. & N. W. Ry. Co.* (1867) L.R. 2 C.P. 631, p. 636. Au contraire, l'inexécution d'une obligation contractuelle est sanctionnée par la common law : Anson, p. 361 ss.

7. Lord Atkin, *Encyclopaedia of Court forms and precedents in civil proceedings*, 1940, vol. 3, Titre Bailment.

transport s'effectue à titre onéreux. D'autre part, si les parties n'ont pas expressément défini les obligations du private carrier dans leur convention, on considère que ce dernier a tacitement accepté de déployer le soin et l'habileté que la common law requiert d'un bailee rémunéré¹. Cette confusion des obligations contractuelles et des obligations nées du bailment explique que, en pratique, l'action en responsabilité intentée contre un private carrier ait le plus souvent, sinon toujours, un fondement contractuel².

Section II

L'obligation de diligence du private carrier

37. Appréciation de la faute du private carrier. — On est raisonnablement en droit d'attendre d'un private carrier la prévoyance, le soin et l'habileté d'un bon voiturier, un bon voiturier étant celui dont la conduite est conforme aux usages de la profession et aux habitudes des gens du métier³. Le private carrier répond donc du dommage causé par sa faute, cette faute étant appréciée *in abstracto*.

38. Le fait des préposés. — La faute de ses préposés engage également la responsabilité du private carrier, à la condition toutefois que ceux-ci aient agi dans les fonctions auxquelles il les a employés (*in the course of their employment*). Un employé est censé agir *in the course of his employment* soit lorsqu'il obéit à un ordre de son commettant, soit lorsqu'il exécute d'une façon

1. Voy. par exemple Devlin, J., dans *Alexander v. Railway Executive* [1951] 2 K.B. 882 (une contestation née à propos du dépôt d'un colis à la consigne d'une gare, mais le principe est le même dans tous les cas de bailments à titre onéreux), p. 888 : « Le bailee est évidemment soumis à l'obligation de prendre soin de la marchandise... » et cette clause du bailment était « naturellement une clause implicite du contrat conclu par les parties ». Cf. Chitty, I, p. 72.

2. Lord Atkin, *Encyclopaedia of Court Forms and precedents in civil proceedings*, 1940, vol. 5, titre « Private carriers », p. 24 ss. Sauf, bien entendu, *infra*, chap. III.

3. Crompton, J., dans *Beal v. Sth. Devon Ry. Co.* (1864) 3 H. & C. 337, p. 342 ; Willes, J., dans *Grill v. General Iron Screw Collier Co.* (1866) L.R. 1 C.P. 600, p. 612. Aucun arrêt statuant sur la responsabilité du private carrier en cas de retard n'a, semble-t-il, été publié, il est clair cependant que ce principe général lui impose le devoir de livrer la marchandise dans un délai raisonnable ; il se trouve donc, sur ce point, dans la même situation qu'un common carrier (*supra*, n^{os} 30-31).

maladroite ou fautive un ordre de celui-ci¹. L'application de ce principe est parfois délicate.

Dans *Abraham v. Bullock*², le défendeur, un private carrier, avait loué une voiture à cheval avec un cocher à un bijoutier dans le but de conduire un représentant de ce dernier au domicile de ses clients. Le représentant confia un jour au cocher la garde de la voiture, dans laquelle il avait laissé une sacoche de bijoux ; ce dernier au mépris de sa mission s'en alla dans un café voisin, abandonnant la voiture sans surveillance, et un malfaiteur en profita pour s'en emparer ainsi que de son contenu. Il fut jugé que le défendeur était responsable de la perte des bijoux causée par la négligence de son préposé³.

Dans l'affaire *Cheshire v. Bailey*⁴ décidée quelques années plus tard, les faits de l'espèce étaient similaires, à cette différence près que le vol des bijoux fut perpétré par le cocher lui-même, au lieu d'être facilité par sa faute, qui s'enfuit avec la voiture et les bijoux placés sous sa surveillance. Il fut jugé cette fois que le private carrier échappait à toute responsabilité : « C'est un délit (*crime*) commis par un individu qui au moment où il s'en est rendu coupable a rompu le lien qui l'unissait à son commettant et est devenu un étranger ; en outre les circonstances du forfait, telles qu'elles nous sont connues, ne créent aucune présomption de faute à la charge du défendeur. Il a déployé un soin raisonnable pour satisfaire à son obligation puisqu'il a désigné un employé dont il pouvait raisonnablement croire qu'il était digne de confiance... et il n'était pas tenu de faire davantage »⁵.

Cette solution est évidemment assez peu satisfaisante⁶ et serait sans application, semble-t-il, si en volant, ou d'une façon générale en causant volontairement un dommage à la marchandise, le préposé agissait ou essayait d'agir dans l'intérêt de son employeur⁷.

1. Salmond, p. 105.

2. (1902) 86 L.T. 796.

3. Cf. *Date et Cocke v. G. W. Sheldon & Co.* (1921) 7 Ll. L. Rep. 53 (espèce similaire) ; *W.L.R. Traders, Ltd. v. B. & N. Shipping Agency, Ltd.*, *infra*.

4. [1905] 1 K.B. 237.

5. Collins, M.R., pp. 241-242.

6. Salmond (p. 114) pense qu'elle est désuète et suggère que dans tous les cas où un private carrier remet la marchandise à un de ses employés et lui confie la mission de la garder ou de la déplacer ou de la livrer en bon état, si ce dernier vole la marchandise, il agit néanmoins « *in the course of his employment* » — il exécute malhonnêtement ce qu'il était employé pour accomplir honnêtement — et le private carrier est responsable. Cette construction repose sur l'hypothèse que le principe posé par *Cheshire v. Bailey* (*supra*) a été renversé par la décision de la Chambre des Lords dans *Lloyd v. Grace, Smith & Co.* [1912] A.C. 716, hypothèse bien fragile puisque *Cheshire v. Bailey* a été approuvé et suivi dans *Mintz v. Silvertown* (1920) 36 T.L.R. 399, où les faits de l'espèce étaient exactement semblables.

7. Kahn-Freund, p. 238 ; cf. *Barwick v. English Joint Stock Bank* (1867) L.R. 2 Ex. 259.

39. La présomption de responsabilité des private carriers.

— Lorsque la marchandise prise en charge par le private carrier est perdue ou avariée au cours du transport, une présomption de responsabilité existe à sa charge et il ne lui suffit pas pour s'exonérer de démontrer qu'il est impossible ou incertain que le dommage a été causé par un manque de diligence de sa part ou de la part de ses préposés ; il reste tenu des cas douteux¹.

Cette règle, applicable à tous les cas de bailment, repose sur l'autorité d'une décision de la Cour d'Appel dans un procès soulevé à propos de la responsabilité d'un acconier : *Joseph Travers & Sons, Ltd. v. Cooper*². La péniche du défendeur sur laquelle était chargée des caisses de conserves alimentaires appartenant au demandeur, s'embourba à marée basse, pendant la nuit, alors qu'elle avait été laissée sans surveillance. Elle fut en conséquence submergée lorsque la marée remonta et la cargaison fut mouillée et rendue inutilisable. L'acconier prétendit que, en admettant que le défaut de surveillance ait constitué une faute, il n'était pas responsable parce que le demandeur ne rapportait pas la preuve que cette faute avait été la cause du dommage. La Cour d'Appel rejeta cette prétention à l'unanimité et décida, qu'au contraire, il incombait à l'acconier de démontrer qu'il n'aurait pas été possible de remettre à flots la péniche embourbée et donc, que la présence d'un gardien n'aurait pas permis d'éviter le naufrage³.

Dans *W.L.R. Traders, Ltd. v. B. & N. Shipping Agency, Ltd. and Another*⁴, plusieurs colis de bas de nylon appartenant au demandeur en responsabilité étaient transportés par un private carrier en exécution d'un contrat conclu par l'intermédiaire d'un commissionnaire de transport. Le chauffeur du camion sur lequel était chargée la marchandise l'arrêta dans une rue de Londres et s'en éloigna quelques instants, pour effectuer un achat pour son propre compte. Bien qu'il ait pris la précaution de retirer la clef de contact du tableau de bord, obéissant en cela aux instructions de son employeur, le camion et son chargement furent volés en son absence.

Pilcher, J., délivrant le jugement du Banc de la Reine condamna le private carrier à verser des dommages-intérêts au propriétaire, au motif que le vol de la marchandise avait été

1. Cette solution n'altère par le principe que le private carrier ne répond que de sa faute. Cf. l'analyse de la présomption de responsabilité des voituriers, en droit français, par le professeur R. Rodière, n° 849.

2. [1915] 1 K.B. 73.

3. La Cour d'appel ne retint pas en fait la responsabilité du batelier, parce qu'une clause du contrat de transport, dont l'interprétation était litigieuse, excluait sa responsabilité en cas de faute.

4. [1955] 1 Lloyd's Rep. 554.

causé par la faute de son préposé, non sans avoir cependant remarqué : « Il incombe au (second) défendeur de démontrer qu'aucune faute n'est imputable au chauffeur et je dois tenir compte de cette règle même lorsque tous les faits ont été portés à ma connaissance... nous sommes en présence d'un de ces cas assez regrettables où, bien que la question de savoir si cet employé a commis une faute me paraisse sujette aux doutes les plus graves, je dois décider que la charge de la preuve n'a pas été renversée (*the onus has not been discharged*) et juger en conséquence »¹.

40. La libération du private carrier. — Pour combattre la présomption de responsabilité qui pèse sur lui lorsqu'il ne livre pas la marchandise en bon état, ou ne la livre pas du tout, le private carrier doit donc démontrer de façon certaine qu'il n'a pas commis de faute. On ne trouve pas, semble-t-il, d'arrêts où le private carrier ait rapporté cette preuve autrement qu'en montrant que le dommage était dû à un événement qui ne lui était pas imputable.

Bien entendu, les périls exceptés l'exonèrent ; mais, en outre, et en cela sa présomption de responsabilité se distingue de l'obligation d'assurance du common carrier, il est libéré par tout événement qui manifeste qu'il n'a pas commis de faute, même si cet événement n'est pas compris dans la liste des périls exceptés : par exemple, un incendie² ou un vol par un tiers³.

La cause étrangère ne l'excuse que lorsqu'elle est insurmontable et imprévisible. Il répond, en effet, des conséquences dommageables d'un cas fortuit ou de force majeure qui auraient pu être évitées, s'il avait agi en bon voiturier.

Nous avons vu qu'il doit montrer un discernement raisonnable pour recruter ses auxiliaires.

Il doit également fournir un engin de transport en bon état. Si une défaillance de sa voiture cause un dommage à la marchandise transportée parce qu'il a négligé les précautions d'usage pour s'assurer de son bon état de marche, il sera responsable. Depuis le début du xix^e siècle, le transporteur maritime doit garantir la navigabilité de son navire (*warranty of seaworthiness*⁴) et on s'est parfois demandé si une obligation semblable existait à la charge du transporteur terrestre (*warranty of landworthiness* ou *roadworthiness*). Bien que la question n'ait jamais été directement tranchée par un tribunal, il semble acquis aujourd'hui que le

1. *Id.*, p. 561.

2. *Scaife v. Farrant* (1875) L.R. 10 Ex. 358 ; *Watkins v. Cottle* [1916] 1 K.B. 10 ; *Belfast Ropework Co. v. Bushell* [1918] 1 K.B. 210.

3. *Brind v. Dale* (1837) 8 C. & P. 207.

4. *Lyons v. Mells* (1804) 5 East. 428.

transporteur terrestre ne garantit pas le bon état des engins de transport qu'il fournit, il ne répond pas des vices cachés de la voiture¹.

Néanmoins, dans le cas d'un transporteur routier, si un accident révèle qu'il a violé une des dispositions légales qui réglementent l'équipement et l'entretien des voitures et des remorques ou les heures de travail des chauffeurs², la présomption de responsabilité créée à sa charge sera en pratique irréfragable³ et il ne pourra ni exclure ni limiter sa responsabilité en montrant que l'expéditeur connaissait les défauts de l'engin de transport⁴.

Lorsqu'un événement imprévu empêche le private carrier de mener à bien sa mission contractuelle, il doit en informer le bailor et attendre ses instructions⁵. Il répond du vol de la marchandise par un tiers s'il ne tente pas de la recouvrer dès qu'il en découvre la disparition, en particulier en avertissant la police⁶. Il agit à ses risques et périls s'il remet la marchandise qui lui a été confiée à un tiers qui la revendique, même si sa prétention lui semble légitime, sans en avoir référé auparavant à son bailor⁷.

1. Ainsi que Montague Smith l'affirma *obiter* dans *Readhead v. M. Ry. Co.* (1869) L.R. 4 Q.B. 379, p. 383. Voy. aussi *Blower v. G.W. Ry. Co.* (*supra*, n° 27) où il fut jugé qu'une Compagnie de chemins de fer n'a pas à fournir des wagons qui éliminent toute possibilité d'accident, mais est simplement tenue d'utiliser des voitures qui doivent « raisonnablement » permettre de transporter la marchandise en bon état (« *reasonably fit for the conveyance of the goods* »). Dans le même arrêt, Willes, J. (p. 664) cita avec approbation *Amies v. Stevens* (*supra*, n° 21). Cf. *Searle v. Laverick* (1874) L.R. 9 Q.B. 122 et *Trickett v. Queensland Insurance* [1936] A.C. 159 où Lord Alness, au nom du Privy Council, affirma que l'assimilation par analogie de la situation juridique d'un navire en mer et d'un camion sur la route était injustifiable (pp. 165-166).

2. On trouvera un résumé de cette législation dans *Road Transport Law*, par L.D. Kitchin.

3. Kahn-Freund, p. 237 ; Chitty, *Mercantile Contracts*, p. 374.

4. *Brabant & Co. v. King* [1895] A.C. 632. Autrement dit, la règle *volenti non fit injuria* (Arminjon, Nolde et Wolff, n° 843 ; Salmond, p. 33 ss.) serait sans application dans un cas de ce genre.

5. Devlin, J., dans *Heskell v. Continental Express, Ltd.* [1950] 1 All. E.R. 1033, p. 1046.

6. Cf. *Coldman v. Hill* [1919] 1 K.B. 443 (arrêt ayant statué sur la responsabilité d'un preneur dans un bail à cheptel).

7. Cf. *Ranson v. Platt* [1911] 2 K.B. 291 (dépositaire).

CHAPITRE III

LA RESPONSABILITÉ QUASI-DÉLICTEUELLE DU TRANSPORTEUR

41. Les principes. — Un certain nombre de *torts*, en droit anglais, ont pour fonction de protéger la possession ou la propriété des meubles corporels¹. Lorsque le transporteur ne livre pas la marchandise, ou la livre en mauvais état, si sa défaillance est imputable à des agissements qui entrent dans la définition d'un de ces *torts*, sa responsabilité quasi-délictuelle peut être mise en jeu. Aucun principe général n'interdit de poursuivre la réparation d'un *tort* parce que cet acte constitue en même temps une faute contractuelle². Mais le demandeur en réparation ne pourrait pas profiter de ce que l'option entre les deux régimes de responsabilité est en principe licite pour éviter l'application d'une convention exonérant le transporteur : « Quand le défendeur est protégé par un contrat, on ne peut pas demander une réparation plus grande en mettant en jeu sa responsabilité quasi-délictuelle »³, ou, comme l'exprime le Viscount Finlay, lorsque le défendeur exécute incorrectement une obligation contractuelle, « on doit donner effet à toute exonération de responsabilité stipulée (dans le contrat) »⁴.

Que le transporteur soit un common carrier ou un private carrier, les principes généraux de la responsabilité quasi-délictuelle s'appliquent de la même façon. Deux *torts* jouent un rôle pratique important dans le droit des transports, à l'époque moderne : le *tort de negligence* et le *tort de conversion*.

1. Il n'existe pas en droit anglais un principe général de responsabilité civile, mais un certain nombre de délits « nommés » (*torts*) : voy. Arminjon, Node et Wolff, n° 839.

2. Indiquons d'ailleurs que le problème du concours des responsabilités contractuelle et délictuelle ne se pose pas dans les mêmes termes en droit français et en droit anglais, où il est souvent impossible de tracer la ligne de partage entre les *contracts* et les *torts* : David, p. 215.

3. Scrutton, L.J., dans *Hall v. Brooklands Auto Racing Club* [1933] 1 K.B. 205, p. 213.

4. *Elder, Dempster & Co. v. Paterson, Zochonis & Co.* [1924] A.C. 522, p. 548.

§ 1. — *Le tort de negligence*

42. L'obligation de prendre soin due au propriétaire de la marchandise. — « On ne reconnaît pas en droit l'existence d'une notion abstraite de faute. La faute n'est prise en considération que lorsqu'il y a un devoir de prendre soin (*to take care*) et qu'un manquement à ce devoir a causé un dommage »¹. Il faut donc, chaque fois que l'on veut poursuivre la réparation du préjudice que l'on a souffert par la faute d'autrui, s'assurer que les tribunaux ont consacré l'existence d'un « devoir de prendre soin » à la charge du coupable dans ce cas particulier : « il y a un domaine où on admet que le dommage est réparable et hors de ce domaine il n'existe aucune responsabilité »².

La jurisprudence a reconnu bien souvent qu'il existe un tel devoir de prendre soin de la marchandise à la charge du transporteur et au profit du propriétaire, et en conséquence que le propriétaire de la marchandise, qui a été perdue ou avariée par la faute du transporteur, peut intenter une action en réparation fondée sur la *negligence* de ce dernier alors même qu'il n'est pas partie au contrat de transport³.

La *negligence*, comme la faute du bailee, est appréciée *in abstracto* : commet une *negligence* celui qui ne conforme pas sa conduite à celle d'un « homme raisonnable »⁴. De plus, le voiturier est responsable du dommage causé par la *negligence* de ses employés exactement de la même façon que, à titre de bailee, il répond de la faute de ses préposés⁵.

43. La charge de la preuve. — Un trait important distingue cependant le régime de la responsabilité du transporteur lorsque le demandeur allègue un manquement à une obligation née du bailment ou lorsque l'action en réparation est fondée sur une *negligence*. Dans le premier cas, le voiturier doit démontrer

1. Lord Macmillan, dans *Donoghue v. Stevenson* [1933] A.C. 562, p. 618.

2. R.W.M. Dias, *The duty problem in negligence* (1955) Camb. L.J. 198, p. 203.

3. *Govett v. Radnidge* (1802) 3 East. 62; *Martin v. G.I.P. Ry. Co.* (1867) 3 Ex. 9 (bagages de voyageurs); *Hayn v. Culliford* (1879) 4 C.P.D. 182 (droit maritime); *Hooper v. L. & N. W. Ry. Co.* (1880) 50 L.J.Q.B. 103 (bagages de voyageurs); *Meux v. G.E. Ry. Co.* [1895] 2 Q.B.D. 387 (bagages de voyageurs); *The Termagant* (1914) 19 Com. Ca. 239 (droit maritime). Voy. aussi Barry, J., dans *Jackson v. Mayfair Window Cleaning Co., Ltd.* [1952] 1 All. E.R. 215, p. 218 et la décision de la « Mayor's and City of London Court » dans *Payne-Crofts v. Avid Brothers, Ltd., etc.* [1953] 2 Lloyd's Rep. 482.

4. Salmond, pp. 492-494.

5. *Id.*, p. 97 ss.

qu'il n'est pas en faute, dans le second cas, au contraire, il incombe au demandeur de prouver que le dommage pour lequel il demande réparation a été causé par la *negligence* du transporteur¹.

Dans *Colley v. Brewer's Wharf and Transport, Ltd*², le préposé d'un private carrier laissa sa voiture sans surveillance à la porte de l'entrepôt où il allait effectuer la livraison de la marchandise dont il était chargé, pour annoncer son arrivée et présenter les documents du transport au destinataire. La voiture et son chargement furent dérobés en son absence. Le propriétaire de la marchandise volée dans ces circonstances réclama des dommages-intérêts au voiturier et fut obligé de fonder son action sur le tort de *negligence*, car il n'avait pas participé à la conclusion du contrat de transport³. Il fut jugé que les faits exposés ci-dessus ne suffisaient pas à établir la faute du demandeur, et que l'action du demandeur échouait puisqu'il n'avait pas réussi à en établir le bien-fondé⁴.

Néanmoins celui qui allègue la *negligence* du voiturier se trouvera en pratique dans la même situation qu'un bailor lorsque la règle *res ipsa loquitur*⁵ s'applique, c'est-à-dire dans tous les cas où les circonstances du dommage permettent de présumer une *negligence* : dans le cas, par exemple, d'une collision entre deux trains⁶. Dans *Meux v. G. E. Ry. Co.*⁷, les seuls faits connus étaient qu'un porteur de la Compagnie de chemins de fer défenderesse avait laissé tomber une malle sur la voie où elle avait été brisée par un train : « Il est prétendu que la preuve que le porteur s'est montré négligent en déplaçant cette malle n'a pas été rapportée ; mais il est anormal qu'un porteur laisse tomber des colis sur la voie et, à moins qu'on ne fournisse une justification de l'accident, n'importe qui dirait qu'il s'agit d'une *negligence* »⁸. Une perte ou une avarie inexplicables suffiraient, semble-t-il, à créer une présomption de *negligence*⁹.

1. Salmond, p. 512.

2. (1921) 9 Ll. L. Rep. 5.

3. Le contrat de transport avait été conclu par un commissionnaire de transport qui n'avait pas, dans les circonstances de l'espèce, agi comme *agent* du propriétaire.

4. Voy. aussi *Ehinger v. S.E.C. Ry. Co. and Pullman Car Co.* (1922) 38 T.L. R. 678. Comparez *W.L.R. Traders, Ltd. v. B. & N. Shipping Agency, Ltd.*, *supra*, n° 39.

5. Voy. en général, T. Ellis Lewis, *A Ramble with Res ipsa loquitur* (1951), II Camb. L.J., p. 74.

6. Pollock, B., dans *Byrne v. Boadle* (1863) 2 H. & C. 722, p. 725.

7. [1895] 2 Q.B.D. 387.

8. Lord Esher, *id. loc.*, p. 389.

9. Voy. *Hooper v. L. & N. W. Ry. Co.*, *supra*.

§ 2. — *Le tort de conversion***44. La conciliation des principes de la common law.**

— Le transporteur se rend coupable d'une *conversion* lorsqu'il manifeste par un acte matériel son intention de traiter la marchandise qui lui a été confiée d'une manière incompatible avec les droits du demandeur¹.

Le simple fait que la marchandise n'a pas été livrée ne suffit pas à établir qu'il a commis une *conversion*². Mais il « convertit » la marchandise s'il refuse de la restituer à son propriétaire³, ou s'il en dispose par un acte juridique, tel qu'une vente, sans avoir reçu mandat à cette fin⁴.

Livrer la marchandise contrairement aux instructions du propriétaire ou, au contraire, la livrer en obéissant aux instructions d'une personne qui n'a pas le droit d'en disposer constituent également des actes de *conversion*⁵, désignés d'une façon générique par le terme *misdelivery*⁶.

La responsabilité de celui qui a commis une *conversion* est, en principe, « stricte »⁷ ou « absolue »⁸. Cela signifie qu'il ne peut pas s'exonérer en montrant qu'il était de bonne foi ou qu'il a agi en homme raisonnable. Le principe de sa responsabilité est le *fait* qu'il a accompli un certain acte : « une *conversion* peut consister en un acte commis intentionnellement et incompatible avec le droit d'un autre, bien que le coupable n'ait pas connu ou n'ait pas eu la volonté de récuser le droit de propriété ou de possession de cette autre personne »⁹.

Mais la responsabilité « stricte » attachée au tort de *conversion* subit une modification en faveur du transporteur parce que, lorsqu'il commet une *conversion*, sa responsabilité est régie à la

1. Voy. Winfield, p. 424 ; Salmond, p. 323 ; Arminjon, Nolde et Wolff, n° 749.

2. Maugham, L.J., dans *The Arpad* [1934], p.189, p. 232. Voy. aussi les arrêts cités dans *Halsbury's Laws of England*, 2^e édit., vol. 33, Titre Trover, p. 55, note (a).

3. Williams, J., dans *Lee v. Bayes* (1856) 18 C.B. 599, p. 608.

4. *Springer v. G.W. Ry. Co.*, *infra* ; cf. *North General Wagon & Finance Co., Ltd., v. Graham* [1950] 2 K.B. 7.

5. Bramwell, L.J., dans *Hiort v. London & N.W. Ry. Co.* (1879) 4 Ex. D. 188, p. 194. Voy. *Stewart & Co. v. Lofthouse & Co.* (1921) 8 Ll. L. Rep. 381 (1921) 9 Ll. L. Rep. 386 et les arrêts cités dans *Halsbury's Laws of England*, *loc. cit.*, note (b), et ci-dessous, n° 45.

6. « *Misdelivery means a delivery to the wrong person...* » Scrutton, L.J., dans *London & N.W. Ry. Co. v. Neilson* [1922] 1 K.B. 192, p. 202.

7. Salmond, p. 315.

8. Kahn-Freund, p. 253.

9. Salmond, p. 323.

fois par les principes de la responsabilité quasi délictuelle et par les autres règles de la common law qui sont incorporés dans le contrat de transport¹ : « en règle générale un bailee ne répond pas de sa *conversion*, à moins qu'il ne commette une faute (*active wrong*) qui mette fin au bailment »². Cette règle apparaît comme un corollaire du principe que le demandeur en réparation ne peut pas, en mettant en jeu la responsabilité quasi-délictuelle du défendeur, éviter l'application d'une règle de fond (*substantive rule*) relevant d'un autre domaine de la common law³, et l'analyse de quelques arrêts en illustrera le fonctionnement.

45. La « *misdelivery* ». — Nous avons vu qu'un common carrier devient un simple bailee lorsqu'il a déployé sans succès le soin et l'habileté d'un bon voiturier pour effectuer la livraison de la marchandise, et que dès lors il n'est, comme tout bailee rémunéré, responsable qu'en cas de faute. Dans l'affaire *Stephenson v. Hart*⁴ un nommé West obtint d'un commerçant de Birmingham qu'il lui expédie un colis d'objets manufacturés au n° 27 de la rue Great Winchester, à Londres, en lui remettant un effet de commerce falsifié en paiement. Le commerçant confia le colis à un common carrier qui découvrit, à Londres, que le destinataire était inconnu à l'adresse indiqué et que la maison était inhabitée depuis un an. Peu après le transporteur reçut une lettre de West lui demandant de livrer le colis dans un débit de boissons de Saint-Albans ; il obéit à ces instructions et West put ainsi s'emparer du colis. L'expéditeur intenta avec succès une action de *conversion* contre le transporteur parce que les « circonstances auraient dû éveiller la méfiance du défendeur qui s'est rendu coupable d'une faute grave (*gross negligence*) en se séparant de la marchandise sans autre précaution »⁵. De même, dans *Bristol and West of England Bank v. Midland Ry. Co.*⁶, une Compagnie de chemins de fer dont les préposés avaient remis un colis à un nommé Clark sans exiger, contrairement au règlement, la présentation d'un bon de livraison, fut obligée de reconnaître qu'ils avaient commis une *misconduct*⁷ et sa responsabilité pour cette *conversion* fut retenue.

Dans *M' Kean v. M' Ivor*⁸, par contre, le représentant d'une maison de commerce de Manchester informa ses employeurs

1. *Id.*, p. 330, note g ; Chitty, II, p. 217.

2. Bullen and Leake, *Precedents of Pleadings*, 10^e éd., p. 742.

3. Winfield, p. 813.

4. (1828) 4 Bing. 476.

5. Burrough, J., *id.*, p. 487.

6. [1891] 2 Q.B. 653.

7. *Id.*, p. 655.

8. (1870) L.R. 6 Ex. 36.

qu'il avait obtenu une commande importante de la maison « C. Tate & Co., 71 George Street, Glasgow ». L'existence de cette firme était en réalité fictive. Le common carrier à qui la marchandise fut confiée, dès qu'elle atteignit Glasgow, envoya à l'adresse indiquée un avis informant le destinataire fictif que la marchandise était arrivée et qu'il pouvait en prendre livraison en échange de cet avis. Le représentant réussit à intercepter la lettre contenant cet avis et put ainsi escroquer la marchandise. Cette fois, l'action de *conversion* intentée par l'expéditeur échoua, car le transporteur avait agi conformément aux usages de sa profession, les instructions données par l'expéditeur lui permettaient raisonnablement de croire que le destinataire avait une existence réelle et on ne pouvait lui imputer « une faute telle qu'on puisse le juger coupable d'une *conversion* »¹.

Si un transporteur livre la marchandise au domicile du destinataire à une personne d'allure respectable qui, en réalité, est un escroc qui a réussi à s'introduire dans les lieux, il ne répond pas de la disparition de la marchandise car toute personne raisonnable serait trompée par une telle ruse².

Lorsque des marchandises sont expédiées en exécution d'un contrat de vente, le transfert de la propriété s'opère au moment de la prise en charge par le transporteur³. Si l'expéditeur-vendeur découvre, avant que la marchandise n'ait été remise à son acheteur que celui-ci est insolvable, il peut ordonner au transporteur de ne pas effectuer la livraison⁴; cette démarche a pour effet de « mettre fin » au contrat de transport et de retransférer le droit de propriété au vendeur; dès lors, si le transporteur en dépit des instructions du vendeur remet la marchandise au destinataire, il commet une *conversion* qui engage sa responsabilité⁵.

46. La vente de la marchandise par le transporteur. —

Le transporteur peut, en cas d'urgence et pour prévenir un dommage, prendre l'initiative de vendre la marchandise qui lui est confiée en agissant comme *agent of necessity*⁶ du propriétaire, à la condition (1) que la vente soit absolument nécessaire pour éviter le dommage et (2) qu'il soit « commercialement » impossible d'entrer en communication avec le propriétaire pour obtenir ses instructions⁷.

1. Martin, B., p. 41.

2. *Galbraith & Grant, Ltd. v. Block* [1922], 2 K.B. 155.

3. *Infra*, n° 95.

4. « Right of stoppage in transit » : voy. Kahn-Freund, p. 264.

5. *Pontifex v. M. Ry. Co.* (1877) 3 Q.B.D. 23.

6. Cf. Arminjon, Nolde et Wolff, n° 820.

7. *Scrutton, J., dans Sims & Co. v. M. Ry. Co.* [1913] 1 K.B. 103, p. 112.

Dans *Springer v. Great Western Ry. Co.*¹, un représentant de la Compagnie de chemins de fer défenderesse avait procédé de sa propre autorité à la vente d'un chargement de tomates très mûres qui se trouvaient à Weymouth et ne pouvaient pas être acheminées en conséquence d'une grève des cheminots. Cette grève prit fin aussitôt après et il fut prouvé que le propriétaire-destinataire de cet envoi, qui se trouvait à Londres, avait subi un préjudice du fait de cette vente hâtive. Salter, J., condamna la Compagnie défenderesse à lui verser des dommages-intérêts ; son représentant, décida-t-il, aurait pu facilement obtenir des instructions du propriétaire et cette omission était fautive ; la vente par conséquent n'était pas couverte par le principe de l'*agency of necessity* et constituait « une violation du contrat de transport et une *conversion* injustifiable de la marchandise »².

1. [1921] 1 K.B. 257.

2. *Id.*, pp. 262-3. Son jugement fut confirmé en appel ; *id.*, p. 264 ss.

DEUXIÈME PARTIE

LES MODIFICATIONS DE LA COMMON LAW

CHAPITRE PREMIER

LE RÉGIME CONVENTIONNEL DE LA RESPONSABILITÉ

47. Introduction et plan. — « L'idée de modifier conventionnellement une responsabilité imposée par le droit n'est pas primitive : un développement considérable du droit des obligations est nécessaire avant qu'une telle conception puisse être atteinte »¹. Lord Coke semble avoir été le premier à suggérer le procédé dans une note sous l'arrêt *Southcot v. Bennett*².

L'affirmation que le transporteur peut se protéger, par des « exceptions particulières », fut répétée au cours du xvii^e siècle³, mais on ne trouve aucune trace d'une pratique correspondante.

Il est d'ailleurs assez douteux qu'une convention allégeant sensiblement les obligations du transporteur aurait été sanctionnée par les tribunaux à cette époque. Dans *Doctor and Student* une promesse de ne pas tenir le transporteur responsable des conséquences de son « délit » était considérée « contraire à la raison et aux bonnes manières et par conséquent nulle »⁴.

En 1701, Lord Holt rappelait que « celui qui assume un

1. Leslie, p. 121.

2. (1601) 4 Co. Rep. 83 b. (« *Nota* reader, it is good policy for him who takes any goods to keep, to take them in special manner, scil. to keep them as he keeps his own goods, or to keep them the best he can at the peril of the party »).

3. *Kenrig v. Eggleston* (1648) Aleyn 93 ; *Morse v. Slue* (1672) 1 Vent. 238.

4. 1523 — Dial. II, chap. 38 — cité par Denning L.J. dans *Williams v. Linnitt* [1951] 1 K.B. 565, à la p. 585.

emploi public doit servir le public aussi loin que s'étend sa profession»¹, et Story écrivait en 1832 : « La question de savoir dans quelle mesure les common carriers terrestres peuvent limiter leur responsabilité par contrat était autrefois très incertaine, parce qu'exerçant un emploi public ils sont obligés de transporter en échange d'une rémunération raisonnable et il ne leur était pas permis de modifier les droits et les obligations qu'ils tiennent de la common law »².

Néanmoins, le droit du transporteur de limiter ou d'exclure sa responsabilité par contrat ne fut jamais expressément nié par les tribunaux³, et, dans le cas des common carriers, la tentation d'échapper aux obligations sévères que leur imposait la common law devint grande après que la décision de Lord Mansfield, dans *Forward v. Pittard* (*supra*), les eût rendues « ruineuses »⁴.

L'effet d'une convention allégeant les obligations du transporteur fut discuté en 1769 dans *Gibbon v. Paynton*⁵. « Cet arrêt montre clairement que la pratique n'était pas alors neuve, encore que je ne puisse découvrir quand elle est née »⁶. Depuis la fin du XVIII^e siècle, l'importance des conventions particulières est devenue si considérable que le régime de la common law ne trouve que rarement, aujourd'hui, l'occasion de s'appliquer. Ce développement a été marqué par les interventions du législateur, soucieux de réprimer les abus facilités par la liberté des conventions. En effet, le contrôle des Tribunaux sur la moralité des contrats est demeuré, jusqu'à l'époque contemporaine, extrêmement effacé.

Nous étudierons en six sections :

1. Les dérogations conventionnelles au régime de la common law avant la loi de 1830.
2. La loi de 1830 et l'interdiction des « avis au public ».
3. L'article 7 de la loi de 1854 et le principe de « l'option raisonnable ».
4. La *wilful misconduct*.
5. La loi sur les chemins de fer de 1921 et les contrats-types de transport de marchandises.
6. La situation des bateliers et des transporteurs routiers et le rôle de la jurisprudence à l'époque contemporaine.

1. *Lane v. Cotton*, 1 Salk. 17.

2. *Op. cit.*, § 549.

3. Lord Ellenborough, dans *Nicholson v. Willan* (1804) 5 East. 507, p. 513.

4. *Id.*, dans *Leeson v. Holt* (1816) 1 Stark. 186.

5. 4 Burr. 2298.

6. Blackburn, J., dans *Peek v. N.S. Ry. Co.* (1863) 10 H.L.C. 473, p. 493.

Section I

Les dérogations conventionnelles
au régime de la common law avant la loi de 1830

48. Les « avis au public ». — Les contrats écrits n'étaient pas en usage dans les opérations de transport terrestre, lorsque la pratique de déroger à la common law par des conventions particulières se fit jour, à la fin du XVIII^e siècle. Les clauses par lesquelles les transporteurs, pour la plupart à cette époque des common carriers, essayaient de limiter ou d'exclure leur responsabilité, étaient le plus souvent imprimées dans des avis (*public notices*) et affichées dans les locaux où ils recevaient les marchandises. Ils utilisaient d'ailleurs d'autres procédés de publicité tels que distribution de prospectus ou insertions d'annonces dans les journaux.

a) *Leur contenu.* — Il était fréquent, alors, que l'on remette aux common carriers des billets de banque, bijoux ou autres objets de grande valeur, parfois sans les avertir du risque exceptionnel qu'ils assumaient. Les premières clauses publiées par les transporteurs montrent leur préoccupation de parer à ce danger : par exemple, dans *Gibbon v. Paynton*¹, le « cocher » déclinait toute responsabilité pour les sommes d'argent, bijoux, etc., qui lui seraient remis sans déclaration.

Les common carriers ne tardèrent pas à s'enhardir et à viser dans ces clauses toutes les marchandises, quelle que soit leur nature, d'une valeur supérieure à un certain montant, en général 5 livres. Si cette valeur n'était pas déclarée et une « prime d'assurance » (c'est-à-dire, en pratique, une taxe supplémentaire) n'était pas acquittée par l'expéditeur, tantôt ils limitaient leur responsabilité à ce montant², tantôt ils l'excluaient entièrement³. Aucune distinction légale n'existait entre ces deux types de clauses⁴.

Les transporteurs étaient protégés par de tels « avis » même lorsqu'ils prenaient en charge des colis d'un volume tel qu'il était évident que leur valeur était supérieure à 5 livres⁵.

1. (1769) 4 Burr. 2298.

2. Voy. par exemple : *Clark v. Gray* (1802) 4 Esp. 177.

3. *Izett v. Mountain* (1803) 4 East. 371 ; *Nicholson v. Willan* (1804) 5 East. 507.

4. « Puisqu'ils peuvent limiter leur responsabilité à un montant déterminé, je pense qu'ils peuvent l'exclure entièrement » : Lord Ellenborough, dans *Maving v. Todd* (1815) 1 Stark. 72.

5. *Thorogood v. Marsh* (1819) Gow. 105.

b) *Leur nature*. — Ces clauses ne faisaient évidemment l'objet d'aucune discussion entre le transporteur et l'expéditeur. Néanmoins, dans tous les arrêts qui ont statué sur ces « avis » publiés par les transporteurs il fut décidé que, pour avoir effet, les clauses qu'ils contenaient devraient avoir été portées à la connaissance de l'expéditeur, ce qui montre qu'elles constituaient les termes d'un contrat et non une modification unilatérale de la responsabilité du transporteur¹.

Mais comme il est évidemment impossible d'apporter la preuve certaine qu'une personne a lu une affiche ou une annonce, les tribunaux se contentaient d'une présomption : lorsque ces clauses étaient affichées en larges caractères dans le local où le transporteur recevait les marchandises², à plus forte raison lorsqu'il était prouvé, en outre, que l'expéditeur lisait régulièrement un journal dans lequel ces mêmes clauses étaient publiées³, il était « hautement probable » qu'elles avaient été portées à la connaissance de ce dernier, qui était présumé avoir accepté les termes auxquels le transporteur offrait de contracter. Au contraire, lorsque l'« avis » était imprimé en très petits caractères⁴, lorsque l'expéditeur ne savait pas lire⁵, ou lorsque les marchandises étaient prises en charge par le transporteur au domicile de l'expéditeur dans une voiture sur laquelle aucun « avis » n'était affiché⁶, les clauses limitatives ou exclusives de la responsabilité du transporteur n'étaient pas incorporées dans le contrat ; la common law s'appliquait sans modification.

49. La « gross negligence ». — D'assez nombreux arrêts, à cette époque, décidèrent que les clauses contenues dans ces « avis » étaient sans effet, même lorsqu'elles avaient été portées à la connaissance de l'expéditeur, si les marchandises étaient perdues ou avariées par la *gross negligence* du transporteur⁷. Ainsi que l'a remarqué Lord Denman, dans *Hinton v. Dibbin*⁸, aucun de ces arrêts n'a essayé de définir cette notion.

Tout ce que l'on peut dire est que cette qualification était

1. Blackburn, J., dans *Peek v. N.S. Ry. Co.* (1863) 10 H.L.C., p. 496. Leslie, pp. 14-24.

2. *Nicholson v. Willan* (1804) 5 East. 507 ; *Clark v. Gray* (1802) 4 Esp. 177.

3. *Gibbon v. Paynton* (1769) 4 Burr. 2298 ; *Leeson v. Holt* (1816) 1 Stark. 186. Mais une publication dans un journal, seule, était insuffisante : *Rowley v. Horne* (1827) 3 Bing. 2.

4. *Butler v. Heane* (1710) 2 Camp. 415.

5. *Davis v. Willan* (1817) 2 Stark. 279 ; cf. *Kerr v. Willan* (1817) 2 Stark. 53.

6. *Clayton v. Hunt* (1811) 3 Camp. 27 ; cf. *Gouger v. Jolly* (1816) Holt. 317.

7. Voy. Best, C.J., dans *Riley v. Horne* (1828) 5 Bing. 217, p. 223.

8. (1842) 2 Q.B. 646, p. 661.

donnée à des fautes d'une certaine gravité, correspondant en général à un dol ou une faute lourde en droit français¹.

En outre, techniquement, ces décisions ne reposaient pas sur un contrôle judiciaire de la liberté contractuelle, mais étaient simplement une application du principe d'interprétation restrictive des clauses limitatives ou exclusives de responsabilité². Le transporteur pouvait donc, en usant de termes convenables, exclure sa responsabilité même en cas de *gross negligence*. Dans son jugement dans l'affaire *Leeson v. Holt*³, Lord Ellenborough reconnut qu'une clause spécifiant que « tous les colis... seraient (transportés) entièrement aux risques du propriétaire en cas d'avarie, etc. » protégerait le transporteur même si la marchandise était délibérément détruite par ses préposés.

50. Ce système en conclusion, ne satisfaisait personne : ni les expéditeurs qui pouvaient se trouver liés par des clauses excluant la responsabilité du transporteur, qu'en fait ils n'avaient jamais lues ; ni les transporteurs qui pouvaient se voir refuser la protection des « avis » qu'ils avaient publiés, soit parce que l'expéditeur arrivait à combattre la présomption qu'il en avait eu connaissance, soit parce que les tribunaux qualifiaient la faute qui avait causé le dommage de *gross negligence*. Cet état de choses motiva l'intervention du législateur en 1830.

Section II

La loi de 1830 et l'interdiction des « avis au public »

51. Les règles posées par ce texte. Leur insuffisance. — La loi du 23 juillet 1830⁴ reconnut la légitimité des tentatives faites par les common carriers pour échapper à la rigueur des règles de la common law dans la mesure où, comme nous l'avons vu, il était de pratique courante, à cette époque, de remettre

1. Voy. par exemple : *Beck v. Evans* (1812) 16 East. 244 (voiturier informé qu'un fût de cognac fuit, qui ne fait rien pour prévenir le dommage) ; *Smith v. Horne* (1818) 8 Taunt. 144 (marchandise volée dans une voiture laissée sans surveillance pendant quelques instants dans un lieu public) ; *Birkett v. Willan* (1819) 2 B. & Ald. 356, *Duff v. Budd* (1822) 3 Brod. & B. 182 (transporteur livrant la marchandise à un escroc, sans avoir pris de précautions raisonnables pour s'assurer qu'il représentait le destinataire).

2. « Constamment cité comme règle d'interprétation depuis Coke jusqu'à nos jours », Chitty, I, p. 162. Cf. *infra*, n° 72.

3. (1816) 1 Stark. 186.

4. *Carriers Act*, 11 Geo. 4 and 1 Will. 4, c. 68.

des colis de très grande valeur aux transporteurs sans les avertir de la nature exceptionnelle de l'envoi. Elle apporta donc aux common carriers, pour les cas de ce genre, la protection qu'ils recherchaient en affichant des « avis » (*infra*, chap. II). Mais en ce qui concerne les marchandises ordinaires, la même loi se préoccupa de protéger les expéditeurs et prohiba une forme de contrat qui permettait, en fait, aux common carriers de modifier unilatéralement leur responsabilité. L'article 4 posa le principe que les common carriers ne pourraient plus, à l'avenir, limiter ou modifier de quelque façon que ce soit les obligations que leur impose la common law par des clauses publiées par voie d'affiches (*public notice or declaration*).

L'article 6, cependant, affirma que la loi n'affecterait en rien la validité des contrats particuliers (*special contracts*)¹ passés entre les common carriers et les expéditeurs. En d'autres termes, l'interdiction des « avis au public » était la seule limite apportée par la loi à la liberté contractuelle des common carriers. Sous cette réserve, ni la forme, ni la mesure dans laquelle les common carriers pouvaient modifier leur responsabilité n'étaient réglementées.

La révolution industrielle allait bientôt mettre à jour les failles de ce système. Lorsque la loi de 1830 fut votée, les chemins de fer avaient à peine fait leur apparition. Quelques années plus tard de puissantes Compagnies de chemins de fer s'étaient créées, qui étendaient leurs réseaux sur l'ensemble du pays, supplan- taient les autres modes de locomotion et acquéraient rapidement le monopole des opérations de transport. Elles ne tardèrent pas à abuser de la liberté que leur laissait la loi de 1830.

52. La forme des contrats particuliers après la loi de 1830. — « Le législateur n'indique en aucune façon comment un tel contrat doit être formé ; il n'impose pas qu'il soit écrit ou signé ; il n'y a aucune autre exigence de forme : en sorte que, dans chaque cas, savoir si un tel contrat existe est une question de fait »². La validité d'un contrat signé n'était évidemment pas mise en doute³. Mais il suffisait au transporteur de remettre à l'expéditeur, au moment de la prise en charge, un récépissé sur lequel étaient imprimées des clauses modifiant sa responsabilité

1. Un contrat particulier est un contrat dérogeant à la common law : Lord Wensleydale, dans *Peek v. N.S. Ry. Co.* (1863) 10 H.L.C. 473, p. 576.

2. Coleridge, J., dans *Walker v. Y. & N. Ry. Co.* (1853) 2 E. & B. 750, pp. 762-763.

3. Voy. par exemple : *Austin v. M.S. & L. Ry. Co.* (1852) 20 L.J.Q.B. 440 ; *Chippendale v. L. & Y. Ry. Co.* (1851) 21 L.J.Q.B. 22 ; *Fowles v. G.W. Ry. Co.* (1852) L.J. Exch. 76.

pour que ce dernier soit présumé en avoir eu connaissance et qu'elles soient incorporées dans le contrat de transport¹.

Dans *Walker v. The York and N. M. Ry. Co.* (*supra*), une Compagnie de chemins de fer avait fait imprimer et distribuer des prospectus décrivant ses obligations en tant que transporteur de poisson : ces clauses allégeaient sensiblement les obligations que lui imposait la common law. Elle y précisait en outre que ses préposés n'avaient pas qualité pour modifier les termes du contrat ainsi offert. Sur ces entrefaites un usager remit un envoi de poisson à la Compagnie, non sans avoir informé auparavant le chef de la gare expéditrice qu'il ne se considérait pas lié par les clauses du prospectus, qu'il jugeait abusives. Le poisson fut avarié au cours du transport, dans des conditions qui auraient engagé la responsabilité de la Compagnie si la common law s'était appliquée. Mais les juges reconnurent la validité de la clause interdisant aux préposés d'altérer la convention offerte par la Compagnie. Les protestations que l'expéditeur avait adressées au chef de gare n'avaient eu pour effet que de démontrer qu'il connaissait l'offre de la Compagnie, qui dès lors le liait. Il fut décidé en conséquence que le transporteur était exonéré.

Cette jurisprudence déjouait les intentions du législateur ; en pratique, les common carriers étaient encore en mesure de modifier unilatéralement leurs obligations.

53. Les abus de la liberté des conventions. — Vers le milieu du xix^e siècle, les transporteurs qui voulaient exclure leur responsabilité par contrat avaient appris à user de termes qui les exonéraient même en cas de *gross negligence* et cette notion, dès lors, était condamnée à ne plus jouer aucun rôle en pratique. Dans *Austin v. Manchester, Sheffield & Lincolnshire Ry. Co.*² où le contrat de transport excluait la responsabilité du chemin de fer en cas de dommage souffert par la marchandise « quelle qu'en soit la cause », l'expéditeur plaida en vain que le dommage était imputable à la *gross negligence* du voiturier : « qu'elle (la faute) soit qualifiée simplement de *negligence*, ou de *gross negligence*, ou de *negligence* coupable, ou quelque autre épithète qu'on lui attribue, nous pensons qu'elle est couverte par l'exonération de responsabilité stipulée dans le contrat »³.

D'autre part, les juges auraient pu devant le silence du législateur, se préoccuper de limiter la liberté des conventions en s'ap-

1. Voy. par exemple : *Shaw v. York & N.M. Ry. Co.* (1849) 13 Q.B. 347.

2. (1852) 10 C.B. 454.

3. Creswell, J., *id.*, p. 475.

puyant sur des motifs de moralité ou d'ordre public. Ils refusèrent cependant de s'engager dans cette voie¹.

La décision de la Cour de l'Echiquier, dans *Carr v. The Lancashire and Yorkshire Ry. Co.*² reflète parfaitement la politique jurisprudentielle de cette époque. Le demandeur ayant expédié un cheval par chemin de fer, s'était vu remettre un récépissé spécifiant que tout animal pris en charge par la Compagnie resterait aux risques du propriétaire pendant le voyage. Le cheval fut mortellement blessé dans une collision due à une faute grave des employés de la Compagnie. Commentant cet arrêt quelques années plus tard, Blackburn, J., remarquait³ : « Le propriétaire de cet animal aurait pu agir s'il avait été un étranger dont le cheval s'était trouvé là par hasard, ou même... fautivement... ». Mais, étant lié par les termes du contrat contenus dans le récépissé, il fut jugé qu'il ne pouvait obtenir aucune réparation. « Il ne nous appartient pas de détruire l'esprit et le sens véritables de ces contrats, simplement pour rendre les hommes plus prudents. Si le fait qu'ils ont été conclus devait être la source de certains inconvénients, ce n'est pas à nous d'y remédier, mais doit être laissé au législateur qui peut, s'il lui plaît, mettre fin à ce procédé adopté par les transporteurs pour limiter leur responsabilité. Nous nous devons de donner aux mots employés leur sens propre »⁴.

La sévérité de ces arrêts allait, en effet, hâter l'intervention du législateur.

Section III

L'article 7 de la loi de 1854⁵ et le principe de « l'option raisonnable »

54. Les règles posées par l'article 7. — Le paragraphe préliminaire de l'article 7 de la loi de 1854, article dont la rédaction défectueuse a bien souvent été déplorée, posa le principe que les

1. Aux Etats-Unis, au contraire, un contrat exonérant un transporteur des conséquences de ses fautes est nul comme étant contraire à l'ordre public : (1935) Col. L.R., p. 603. Mais pour les clauses simplement limitatives de responsabilité, voy. Arpaia and Jensen, *Common carrier liability in the atomic age* (1952-53) 51 Mich. L.R., p. 1173.

2. (1852) 7 Ex. 707.

3. Dans *Peek v. N.S. Ry. Co.* (1863) 10 H.L.C. 473.

4. Parke, B., p. 714.

5. Voy. Annexe 2.

Compagnies des chemins de fer et de canaux répondraient des dommages causés aux animaux vivants ou aux autres marchandises, par leur faute ou par la faute de leurs préposés et survenus au cours des opérations de prise en charge, de déplacement ou de livraison; tout avis, clause ou déclaration ayant pour objet d'exclure ou de limiter cette responsabilité était déclaré nul et de nul effet (*null and void*).

Le premier paragraphe reconnaissait néanmoins la validité de toute clause exclusive ou limitative de responsabilité (*condition*) concernant la prise en charge, le déplacement et la livraison d'animaux vivants ou d'autres marchandises qui serait reconnue juste et raisonnable par le tribunal devant qui la question pourrait être portée.

Le quatrième paragraphe affirmait que tout contrat particulier (*special contract*) conclu entre une de ces Compagnies et un expéditeur à propos de la prise en charge, du déplacement ou de la livraison d'animaux vivants ou autres marchandises devait, pour que l'expéditeur fût lié, être signé par lui-même ou par celui qui délivrait les marchandises.

55. A. Le domaine de l'article 7. — Les exigences de l'article 7 étaient restreintes par son paragraphe préliminaire aux contrats ayant pour objet de limiter ou d'exclure la responsabilité des Compagnies de chemins de fer ou de canaux lorsque leur négligence ou leur faute (*neglect or default*)¹ causait un dommage à la marchandise. Ces Compagnies étaient donc libres d'exclure leur responsabilité, en quelque forme que ce soit et par des clauses qui n'étaient pas « justes et raisonnables », dans la mesure où la perte ou l'avarie n'était pas la suite de leur faute mais était due, par exemple, à un événement de force majeure ou au fait des tiers², ou, comme l'exprime le professeur Kahn-Freund, l'article 7 était sans application lorsqu'elles ne cherchaient pas à échapper aux conséquences de leurs fautes mais voulaient simplement réduire leur responsabilité de common carrier à celle d'un private carrier³.

Le texte ne visait que les cas de perte et d'avarie : les contrats excluant la responsabilité de ces Compagnies en cas de livraison tardive de la marchandise, même si le retard était imputable à leur faute, n'avaient donc pas à être signés et raisonnables

1. Ces termes sont synonymes : Wright, J., dans *Shaw v. G.W. Ry. Co.* [1894] 1 Q.B. 373, p. 383.

2. Blackburn, J., dans *Peek v. N.S. Ry. Co.* (1863) 10 H.L.C. 473, p. 510 ; *Shaw v. G.W. Ry. Co.* (*supra*) ; *Duckham Brothers v. G.W. Ry. Co.* (1899) 80 L.T. 774.

3. *Op. cit.*, p. 210.

pour être valables ; néanmoins l'article 7 reprenait son empire lorsqu'il s'agissait de la détérioration de la marchandise causée par un retard¹.

L'article 7, d'autre part, limitait expressément son domaine aux opérations de « prise en charge, déplacement et livraison » de la marchandise². Les contrats réglementant la responsabilité de ces Compagnies après l'achèvement du transport proprement dit, par exemple comme dépositaires, n'étaient donc pas soumis à ces dispositions³. En outre, il ne s'agissait que du transport effectué par la Compagnie contractante elle-même : lorsqu'une malle était remise à une Compagnie de chemins de fer anglaise, pour être acheminée de Londres à Paris, un contrat exonérant la Compagnie anglaise si l'envoi était perdu ou avarié par la faute d'un voiturier français était valable, même s'il n'obéissait pas aux prescriptions de l'article 7⁴.

Tous les contrats de transport de marchandises⁵ conclus par les Compagnies désignées ci-dessus étaient soumis aux exigences de l'article 7, même si la marchandise-objet du transport n'était pas de celles que ces Compagnies étaient tenues de transporter en vertu de l'article 2 de la même loi (*supra*, n° 5)⁶.

56. B. Les conditions de validité des contrats particuliers visés par l'article 7. — La rédaction défectueuse de l'article 7 de la loi de 1854 fut « la cause d'une des plus violentes controverses judiciaires dans l'histoire de droit anglais »⁷.

Nous avons vu que le premier paragraphe de ce texte disposait que les *conditions* devaient être « justes et raisonnables » et que le quatrième paragraphe exigeait que les *special contracts* fussent signés. Grammaticalement deux interprétations étaient possibles : d'une part on pouvait soutenir que, pour être valable, un contrat particulier devait soit contenir des clauses raisonnables, soit

1. Leslie, pp. 140-143.

2. Opérations de transport terrestre, faut-il préciser, car à partir de 1928 l'article 7 ne s'est plus appliqué aux transports maritimes accomplis par les compagnies de chemins de fer sur des vaisseaux leur appartenant, en particulier entre l'Angleterre et l'Europe continentale : *Railways Act*, 11 et 12 Geo. 5, c. 55, art. 56 et 6^e annexe. Sur l'état du droit avant 1928, voy. Leslie, p. 137 ss.

3. *Van Toll v. S.E. Ry. Co.* (1862) 12 C.B. (N.S.) 75 ; *Gibaud v. G.E. Ry. Co.* [1920] 3 K.B. 689.

4. *Zunz v. S.E. Ry. Co.* (1869) 4 Q.B.D. 539.

5. Y Compris les bagages de voyageurs : *Cohen v. S.E. Ry. Co.* (1877) 2 Ex. D. 253.

6. *Wilkinson v. L.Y. Ry. Co.* [1907] 2 K.B. 222. Cette solution ne fut pas admise sans hésitations : voy. Hughes, *Liability of the common carrier* (1931) 47 L.Q.R. p. 234.

7. Leslie, p. 125.

être signé. Mais, d'un autre côté, on pouvait également considérer que les exigences de forme et de fond de l'article 7 étaient cumulatives et que tout contrat de transport dérogeant à la common law devait être, à la fois, signé et raisonnable.

Certains juges marquèrent leur préférence pour la première interprétation, plus favorable aux transporteurs, en soulignant que le respect de la parole donnée était le meilleur garant de la moralité contractuelle¹. D'autres juges optèrent pour la seconde interprétation et il est clair que leurs vues étaient influencées par le désir d'empêcher les Compagnies de chemins de fer d'abuser de leur monopole de fait².

Devant ces divergences, il fallut un arrêt solennel et impressionnant (115 pages !) de la Chambre des Lords pour résoudre le conflit : dans *Peek v. North Staffordshire Ry. Co.*³, elle prit parti pour la seconde opinion et décida que des clauses modifiant la responsabilité d'une Compagnie de chemins de fer qui n'étaient pas raisonnables étaient sans effet, même lorsqu'elles étaient incorporées dans un contrat signé par l'expéditeur. Pour interpréter la loi écrite, remarqua Blackburn, J., dans un jugement demeuré célèbre, il faut rechercher le défaut de la common law auquel le Parlement a tenté de porter remède⁴. Or, dans le cas présent, le but du législateur a clairement été, ajouta-t-il⁵, reprenant l'expression de Story⁶, d'empêcher les transporteurs « d'échapper entièrement à la politique salutaire de la common law ». Il fallait donc bannir tous les procédés par lesquels ils pouvaient amener leurs usagers à souscrire à des clauses qui n'étaient pas raisonnables.

57. Le principe de l'option raisonnable (« doctrine of the fair alternative »). — L'arrêt *Peek v. N. S. Ry. Co.* n'épuisait pas les difficultés que soulevait l'article 7 car il était malaisé de trouver un critère abstrait qui permette de décider dans

1. Voy. le jugement minoritaire de Erle, J., dans *M'Manus v. L. & Y. Ry. Co.* (1859) 4 H. & N. 327 — et les jugements de Lord Bramwell, dans *Beal v. S.D. Ry. Co.* (1860) 5 H. & N. 875 et *M'Cance v. L. & N.W. Ry. Co.* (1861) 31 L.J. Ex. 71 ; longtemps après que la question ait été résolue, Lord Bramwell continua de professer son opinion avec une violence passionnée : voy. ses jugements dans *Lewis v. G.W. Ry. Co.* (1877) 3 Q.B.D. 195, *M.S.L. Ry. Co. Brown* (1883) 8 App. Cas. 703 ; *G.W. Ry. Co. v. Mc. Carthy* (1887) 12 App. Cas. 218.

2. Voy. par exemple les jugements de Jervis, J., dans *L. & N. Ry. Co. v. Dunham* (1856) 18 C.B. 830 ; et de Crompton, J., dans *Beal v. S.D. Ry. Co.* (1864) 3 H. & C. 337.

3. (1863) 10 H.L. 473.

4. *Id.*, p. 492.

5. *Id.*, p. 507.

6. *Op. cit.*, § 549.

chaque cas si une clause était « juste et raisonnable ». Bien que cette question ne fût pas exclusivement juridique, il appartenait aux juges seuls de la résoudre¹.

Il incombait aux Compagnies de chemins de fer de démontrer que les clauses incluses dans les contrats qu'elles avaient conclus étaient raisonnables², et les juges s'accordèrent à reconnaître que, *prima facie*, une clause exonérant une Compagnie des conséquences dommageables de ses fautes n'était pas raisonnable. Et le principe graduellement se fit jour que les Compagnies n'avaient qu'un moyen de combattre la présomption qu'un contrat contenant une telle clause était déraisonnable : il leur fallait montrer que l'expéditeur avait librement choisi de consentir à cette clause, parce que la Compagnie lui accordait certains avantages en contre-partie de l'allègement de sa responsabilité, mais qu'il aurait pu, s'il avait préféré, souscrire à un contrat aux termes duquel la Compagnie acceptait de répondre, au moins, des conséquences de ses fautes.

Ce principe n'était pas mentionné dans la loi de 1854. Il fut élaboré par la jurisprudence³ et fut finalement consacré par la Chambre des Lords dans *Manchester, Sheffield & Lincolnshire Ry. Co. v. Brown*⁴. Les préposés d'une Compagnie de chemins de fer avaient accepté de prendre en charge un envoi de poisson bien qu'en raison de l'encombrement de l'entreprise il fût impossible d'en effectuer la livraison dans un délai raisonnable. En conséquence du retard inévitable qui s'ensuivit, le poisson fut déprécié, et l'expéditeur demanda réparation pour ce préjudice, soutenant que le contrat qu'il avait signé, aux termes duquel la Compagnie défenderesse était exonérée de toute responsabilité en cas de

1. Loi de 1854, art. 7, paragraphe préliminaire. La raison de cette disposition était que les jurys manifestaient un préjugé systématiquement hostile aux compagnies de chemins de fer : *Blackburn, J., dans Peek v. N.S. Ry. Co. (supra)*, pp. 510-511. Sur les conséquences juridiques de cette règle, voy. Lord Watson, dans *G.W. Ry. Co. v. Mc. Carthy* (1887) 12 App. Cas. 218, p. 239 et Lord Wensleydale, dans *Peek v. N.S. Ry. Co. (supra)*, p. 576.

2. Ce point, parmi d'autres, fut résolu par la Chambre des Lords dans *Peek v. N.S. Ry. Co. (supra)*, ainsi que le remarque Lord Watson dans *M. & S.L. Ry. Co. v. Brown* (1883) 8 App. Cas. 703, p. 176.

3. Parmi les arrêts les plus importants qui ont contribué à la formation de ce principe, on peut citer *Peek v. N.S. Ry. Co. (supra)*, *Glenister v. G.W. Ry. Co.* (1873) 29 L.T. 423, *Lewis v. G.W. Ry. Co.* (1877) 3 Q.B.D. 195, *Ashendon v. L. & B. Ry. Co.* (1880) 5 Exch. D. 190. Il est à remarquer que les règles dégagées par la jurisprudence française, à une époque récente, pour apprécier la validité des clauses limitatives de responsabilité dans les transports terrestres, s'inspirent d'un principe identique (voy. R. Rodière, *La validité des clauses limitatives de responsabilité dans les transports terrestres*, Chronique, D., 1954.123).

4. (1883) 8 App. Cas. 703.

perte ou d'avarie dues à un retard ou à toute autre cause, n'était pas raisonnable. Les représentants de la Compagnie firent valoir qu'en contre-partie de cette exonération de responsabilité elle concédait une réduction de 1/5^e sur le prix normal du transport et, qu'en outre, si l'expéditeur avait été disposé à payer une taxe calculée d'après les tarifs ordinaires, elle aurait accepté de transporter la marchandise avec la responsabilité d'un common carrier.

La Chambre des Lords donna gain de cause à la Compagnie et reconnut que le choix offert à l'expéditeur rendait raisonnables les termes du contrat. Aussi longtemps qu'un tel choix existe, remarqua Lord Blackburn¹, l'abus auquel la loi de 1854 a voulu porter remède n'est pas à craindre, les expéditeurs ne risquent pas de se voir imposer des termes oppressifs par des Compagnies abusant de leur monopole de fait.

Il fut hors de doute, après cet arrêt, que la seule façon de décider si un contrat excluant la responsabilité d'une compagnie en cas de faute était raisonnable, était de se demander si une option raisonnable avait été offerte à l'expéditeur² : à défaut, le contrat était nul³.

58. La signature. — En ce qui concerne la signature exigée par l'article 7, la jurisprudence se montra libérale et reconnut que les initiales d'un employé de l'expéditeur⁴, ou encore le nom d'une maison de commerce imprimé en tête d'un document⁵ constituaient une « signature ». D'autre part, l'expéditeur étant lié par sa signature ou celle de « celui qui a délivré » la marchandise, était valable le contrat sur lequel l'employé illettré de l'expéditeur qui délivrait la marchandise avait apposé sa signature⁶, sauf dans le cas où il avait été trompé par la promesse du transporteur qu'il s'agissait d'une formalité sans importance⁷.

59. La sanction des prescriptions de l'article 7. — La sanction de ces dispositions était, nous l'avons vu, la nullité.

1. *Id.*, p. 712.

2. Lord Herschell, dans *G.W. Ry. Co. v. Mc. Carthy* (1887) 12 App. Cas. 218, pp. 228-229. Earl of Halsbury, dans *Williams v. M. Ry. Co.* [1908] 1 K.B. 252, p. 258.

3. *Jenkins v. G.C. Ry. Co.* [1912] 1 K.B.1 — *Western Electric Co. Ltd. v. G.E. Ry. Co.* [1914] 3 K.B. 554 : arrêts ayant statué à propos de contrats de transport maritime, sur des navires appartenant à des Compagnies de chemins de fer, à une époque où de tels contrats tombaient sous le coup des dispositions de l'art. 7 (*supra*, p. 62, note 2).

4. *United Machine Tool Co. v. G.W. Ry. Co.* (1914) 30 T.L.R. 312.

5. *J. Buckton & Co. v. L. & N. W. Ry. Co.* (1916) 87 L.J. K.B. 234. *Wade v. L. & N. W. Ry. Co.* [1921] 1 K.B. 582.

6. *Foreman v. G.W. Ry. Co.* (1878) 38 L.T. 851.

7. *Simon v. G.W. Ry. Co.* (1857) 2 C.B. (N.S.) 621.

Les clauses modifiant la responsabilité des Compagnies de chemins de fer, qui n'étaient pas raisonnables et incorporées dans un contrat signé, étaient privées de tout effet. Ces Compagnies, qui étaient le plus souvent des common carriers, se trouvaient alors soumises au régime de responsabilité imposé à ce type de transporteurs par la common law¹, elles « retombaient » sur leurs obligations de common carriers².

60. C. Conséquences pratiques de ces règles. — Se conformant au principe de l'option raisonnable établi par la jurisprudence, les Compagnies de chemins de fer prirent l'habitude d'offrir au public, pour le transport de chaque catégorie de marchandises, deux types de contrats désignés par les expressions « contrat aux risques du propriétaire » (*Owner's risk contract*) et « contrat aux risques de la Compagnie » (*Company's risk contract*).

a) Si l'usager choisissait d'expédier la marchandise « aux risques du propriétaire », la responsabilité de la Compagnie était considérablement allégée. L'existence d'une option raisonnable avait pu, dans certains cas, assurer la validité d'une clause excluant la responsabilité d'une Compagnie même en cas d'inexécution volontaire³. Néanmoins, de nombreux juges se montraient peu disposés à reconnaître qu'une clause aussi excessive était raisonnable⁴. C'est pourquoi ces Compagnies acceptaient, en général, dans ces contrats « aux risques du propriétaire » de répondre de leur *wilful misconduct*⁵ et de celle de leurs préposés⁶. En contre-partie, l'expéditeur bénéficiait d'une réduction du prix du transport ou, plus rarement, d'un avantage d'une autre nature : ainsi, par exemple, certaines Compagnies avaient un tarif unique pour le transport des marchandises fragiles, mais offraient de les transporter soit à leurs risques lorsqu'elles étaient convenablement emballées, soit aux risques du propriétaire lorsque l'emballage était insuffisant. Une telle option était raisonnable⁷.

1. Cockburn, C.J., dans *Harrison v. L.B. & S.C. Ry. Co.* (1860) L.J.Q.B. 209, p. 214 ; Channel, B., dans *Rooth v. N.E. Ry. Co.* (1867) L.R. 2 Exch. 173, p. 181 ; Lord Sumner, dans *Western Electric Co., Ltd. v. G.E. Ry. Co.* [1914] 3 K.B. 554, p. 565.

2. Hughes, *Liability of the common carrier* (1931) 47 L.Q.R., p. 233.

3. *M. S. & L. Ry. Co. v. Brown*, *supra*.

4. Voy. par exemple, les jugements de Bramwell, L.J. (p. 205), Brett, L.J. (p. 209) et Cotton, L.J. (p. 213), dans *Lewis v. G.W. Ry. Co.* (1877) 3 Q.B.D. 195 — de Hawkins, J., dans *Ashendon v. L. B. S.C. Ry. Co.* (1880) 5 Ex. D. 190, p. 195 ; et l'opinion de Kennedy, L.J., dans *Sutcliffe v. G.W. Ry. Co.* [1910] 1 K.B. 478, pp. 502-3.

5. Ce terme sera expliqué *infra*, n° 61 ss.

6. Kahn-Freund, p. 215.

7. *Sutcliffe v. G.W. Ry. Co.* [1910] 1 K.B. 478 — *Sheppard & Son v. M. Ry. Co.* [1915] 85 L.J.K.B. 283.

b) Si l'expéditeur préférait, au contraire, que la marchandise voyage « aux risques de la Compagnie », le contrat devait lui assurer d'être indemnisé pour le préjudice qu'il pourrait souffrir en cas d'inexécution, au moins lorsque cette inexécution était due à la faute de la Compagnie ou de ses préposés.

En pratique, les Compagnies de chemins de fer assumaient presque toujours, dans ces contrats « aux risques de la Compagnie » la responsabilité imposée aux common carriers par la common law, avec de légères modifications, sauf dans les contrats de transport d'animaux vivants où elles n'acceptaient, en général, de répondre que de leurs fautes¹.

Le prix du transport « aux risques de la Compagnie » était évidemment plus élevé que le prix du transport « aux risques du propriétaire » ; il ne devait cependant pas être excessif, et les tribunaux exerçaient leur contrôle sur ce point. On ne pouvait pas contester qu'un tarif autorisé par une loi était raisonnable² ; mais les Compagnies faisaient parfois entrer en compte pour le calcul du prix du transport un certain pourcentage de la valeur de l'envoi déclarée par l'expéditeur : la validité de ce mode de calcul n'était pas expressément reconnue par une loi, les tribunaux l'approuvaient pourtant dans certains cas³.

Section IV

La wilful misconduct

61. Définition. — Il est nécessaire de rompre dans cette section le développement chronologique de notre exposé pour rendre compte de l'interprétation que les tribunaux ont donné de cette expression, apparue et fréquemment employée de nos jours dans les contrats de transport⁴.

1. Hughes, *Liability of the common carrier* (1931) 47 L.Q.R. pp. 233-234 ; Kahn-Freund, p. 215 et pp. 298-299.

2. Lord Watson, dans *G.W. Ry. Co. v. Mc. Carthy* (1887) 12 App. Cas. 218, p. 235.

3. Ainsi, il fut décidé qu'il n'était pas raisonnable de réclamer une « prime d'assurance » égale à 10 % de la valeur déclarée, pour le transport de cheminées de marbre (*Peek v. N.S. Ry. Co.*, *supra*) ni une surtaxe égale à 5 % de la valeur déclarée au delà de 2 livres, pour le transport d'un chien (*Dickson v. G.N. Ry. Co.* (1887) 18 Q.B.D. 176) ; mais, au contraire, dans une autre contestation née à propos du transport d'un chien, il fut jugé qu'une surtaxe égale à 1,1/4 % de la valeur déclarée était raisonnable (*Williams v. M. Ry. Co.* [1908] 1 K.B. 252).

4. La notion de *wilful misconduct* a été évoquée au cours des discussions qu'a fait naître l'interprétation de l'art. 25 de la Convention de Varsovie

La *wilful misconduct* est une faute lourde, une négligence « coupable »¹, mais cet élément de gravité ne suffit pas à la caractériser², car l'acte accompli a moins d'importance que l'intention ou l'état d'esprit qui l'accompagne³ : « la *wilful misconduct* est une inexécution à laquelle la volonté participe, par opposition à un accident ou à une négligence »⁴.

62. Les deux types de *wilful misconduct*. — Cette définition recouvre deux genres de fautes :

a) Tout d'abord, se rend coupable d'une *wilful misconduct* celui qui commet sciemment un acte qui entraîne des conséquences dommageables. Un vol constitue une *wilful misconduct*⁵ ; en refusant de procéder au chargement d'un envoi de poisson, pour des raisons politiques, les employés de la Commission ont commis une *wilful misconduct*⁶. On présume la *wilful misconduct* du transporteur qui méconnaît totalement ses obligations : pas plus qu'en droit français on ne permet à la méchanceté de prendre le masque de la bêtise. Si, par exemple, la Commission chargeait un cheval sur un wagon duquel il pourrait s'échapper facilement pendant le voyage⁷, ou laissait du bétail dans des wagons sur une voie de garage, sans soins, pendant vingt-quatre heures⁸, sa faute mériterait la qualification de *wilful misconduct*. Dans l'affaire *Hoare v. Great Western Ry. Co.*⁹, un envoi de nourriture pour le bétail destiné par erreur à un certain Jeeves avait été

(voy., R. Rodière, n° 1057). En ce qui concerne la qualification de la faute, on a justement remarqué, à ce propos, que la *wilful misconduct* pouvait englober des actes qui seraient, aux yeux du juriste français, un dol ou une faute lourde (M. de Juglart, « Dol et faute lourde dans le transport aérien international » *J.C.P.*, 1952.1.1010). Soulignons que l'assimilation de la *wilful misconduct* au dol ou à la faute lourde ne saurait être poussée plus avant, car, (1) le problème de savoir si le transporteur a commis un tel manquement ne se pose que si les parties ont *convenu* qu'il ne répondrait que de sa *wilful misconduct*, (2) les clauses d'irresponsabilité ne sont pas écartées en cas de *wilful misconduct* (à moins que la *wilful misconduct* ne manifeste que le transporteur a violé une de ses « obligations essentielles », voy. *infra*, n° 74 ss.).

1. Quain, J., dans *Glenister v. G.W. Ry. Co* (1873) 29 L.T. 423, p. 426.

2. Alverston, I., dans *Forder v. G.W. Ry. Co.* [1905] 2 K.B. 532, p. 535 ; Lush, J., dans *Sheppard v. M. Ry. Co.* (1915) 85 L.J. K.B. 283, p. 286.

3. Barry, J., dans *Horabin v. B.O.A.C.* [1952] 2 All. E.R. 1016, p. 1020.

4. Bramwell, L.J., dans *Lewis v. G.W. Ry. Co.* (1877) 3 Q.B. 195, p. 206 « The misconduct, not the conduct, must be wilful » (*id.*).

5. *H.C. Smith, Ltd. v. M. Ry. Co.* (1919) 88 L.J. K.B. 868.

6. *W. Young & Son (Wholesale Fish Merchant), Ltd v. B.T.C.* [1955] 2 Q.B. 177.

7. Cotton, L.J., dans *Lewis v. G.W. Ry. Co.*, *supra*, p. 213.

8. Blackburn, J., dans *Glenister v. G.W. Ry. Co.*, *supra*, p. 425.

9. (1877) 37 L.T. 186. Dans cette affaire, comme dans toutes celles qui seront analysées dans cette section, le contrat de transport ne retenait la responsabilité du voiturier qu'en cas de *wilful misconduct*.

refusé par celui-ci. Un employé du chemin de fer remit la marchandise à un nommé Jarvis qui réclamait un envoi semblable d'une autre provenance. L'expéditeur demanda des dommages-intérêts au chemin de fer qui prétendit vainement que son préposé avait commis une simple faute : il n'avait pas mal lu l'adresse mais avait délibérément remis la marchandise à une personne portant un autre nom que le destinataire ; il aurait dû savoir que cette conduite était fautive et, par conséquent, s'était rendu coupable d'une wilful misconduct.

h) Agir « avec une insouciance téméraire, au mépris des conséquences possibles de sa négligence » est également une wilful misconduct¹. C'est la faute de celui qui commet un acte sans être certain mais en ayant de bonnes raisons de conjecturer qu'il aura des suites fâcheuses². Par exemple, le chauffeur qui s'engagerait dans un carrefour au mépris d'un signal lumineux rouge en songeant : « Peu de voitures passent sur la route que je traverse, pourquoi perdre mon temps ? », se rendrait coupable d'une wilful misconduct³.

Dans l'arrêt écossais *Bastable v. North British Ry. Co.*⁴, un forain avait expédié une machinerie volumineuse par chemin de fer. Les employés qui procédèrent au chargement omirent de faire passer le wagon chargé sous le gabarit, en contradiction avec les règlements de la Compagnie, se contentant d'en estimer les dimensions du regard. La machinerie heurta un pont en cours de route et fut endommagée ; la Compagnie fut condamnée à verser des dommages-intérêts à l'expéditeur, car il fut jugé que l'avarie était imputable à la wilful misconduct de ses employés⁵.

63. L'élément subjectif dans la wilful misconduct. —

Lorsqu'on ne peut pas imputer à l'auteur de la faute une intention coupable ou un mépris total des conséquences de ses actes, il n'y a pas wilful misconduct. Dans *Lewis v. Great Western Ry. Co.*⁶, des fromages de Cheshire avaient été avariés au cours du transport ; le chargement de ces fromages requiert des précautions spéciales que les employés de la gare de Paddington avaient négligées. On décida qu'ils ne s'étaient pas rendus coupables

1. Lord Alverston, dans *Forder v. G. W. Ry. Co.*, *supra*, p. 536.

2. Lord Bramwell, dans *Lewis v. G. W. Ry. Co.*, *supra*, p. 206.

3. Mais s'il agissait ainsi parce qu'il n'avait pas vu le feu rouge suffisamment tôt pour s'arrêter, il commettrait une simple faute : Barry, J., dans *Horabin v. B.O.A.C.*, *supra*, p. 1020.

4. [1912] S.C. 555.

5. Comparez *Joshua Buckton & Co. v. L. & N. W. Ry. Co.*, (1917) 87 L.J. K.B. 234.

6. (1877) 3 Q.B.D. 195.

d'une wilful misconduct parce qu'ils n'étaient pas habitués à manipuler de tels envois et qu'il était raisonnable de présumer qu'ils ignoraient que la marchandise serait nécessairement avariée s'ils n'utilisaient pas un mode d'emballage exceptionnel¹.

Dans *Forder v. Great Western Ry. Co.*², le demandeur, avant d'expédier des peaux de mouton de P.. à W.. écrivit au chef de gare de W.. en demandant qu'elles ne soient pas transportées sur une litière de copeaux de bois, un envoi semblable qu'il avait confié à la Compagnie peu de temps auparavant ayant été avarié pour cette raison. Le chef de gare de W... lui répondit qu'il avait informé la gare de P... de sa requête; en dépit de cette précaution, le second envoi fut avarié de la même façon. Le demandeur ne put établir la wilful misconduct des employés qui avaient procédé au chargement parce qu'il ne put rapporter la preuve qu'ils avaient été personnellement informés des inconvénients de ce mode d'emballage. Il ne suffisait pas de démontrer que quelque agent du chemin de fer avait dû les connaître³.

64. La preuve de la wilful misconduct. — Presque toujours, les contrats ne retenant la responsabilité d'un transporteur qu'en cas de wilful misconduct, imposent au demandeur la charge de prouver que l'inexécution dont il se plaint est la suite d'une défaillance volontaire. Le transporteur peut donc adopter une attitude purement passive et refuser d'aider le demandeur à établir les causes du dommage. Ni un retard⁴, ni une avarie⁵, ni une livraison à un autre que le destinataire (*mis-delivery*)⁶, ni même une perte⁷ inexpliqués ne créent une présomption de wilful misconduct.

On n'exige pas évidemment du demandeur qu'il apporte la preuve directe d'une intention, mais il doit rendre vraisemblable l'hypothèse que le dommage a été causé à la marchandise par une wilful misconduct : il doit faire pencher la balance des probabilités⁸. Dans *H.C. Smith, Ltd. v. Midland Ry. Co.*⁹, une partie

1. La décision aurait sans doute été différente si le chargement avait été effectué par les employés de la gare de Cheshire : *Bramwell, L.J., id.*, p. 207.

2. [1905] 2 K.B. 532.

3. Voy. aussi *Harstoke Fruiterers, Ltd., v. L.M.S. Ry. Co.* [1942] 2 All. E.R. 488 — [1943] K.B. 362.

4. *Graham v. B.N.C. Ry. Co.* [1901] 2 I.R. 13.

5. *Haynes v. G.W. Ry. Co.* (1879) 41 L.T. 436 ; *Norris v. G.C. Ry. Co.* (1915) 114 L.T. 183.

6. *Stevens v. G.W. Ry. Co.* (1885) 52 L.T. 324. Dans cet arrêt on ignorait tout des circonstances dans lesquelles l'erreur de livraison avait été commise et, pour cette raison, la décision fut distinguée de *Hoare v. G.W. Ry. Co.*, *supra*.

7. *H.C. Smith, Ltd. v. G.W. Ry. Co.* [1922] 1 A.C. 178.

8. Voy. *Kahn-Freund*, p. 233.

9. (1918) 121 L.T. 27.

du contenu d'un colis pris en charge par la Compagnie défenderesse avait été dérobé au cours du voyage par un individu qui avait eu le temps d'ouvrir le colis et de le refermer avec grand soin pour rendre le larcin invisible. Seuls les employés de la Compagnie pouvaient avoir accès au wagon dans lequel le colis était placé et la Cour d'appel décida que la présomption ainsi créée était suffisante pour imputer la perte à une wilful misconduct du chemin de fer.

Section V

La loi sur les chemins de fer de 1921¹ et les contrats-types de transport de marchandises

65. Les « Standard Terms and Conditions ». — « Mieux vaut légiférer que plaider », a dit un juge célèbre, et on connaît l'œuvre législative anglaise consacrée à la codification des contrats-types les plus importants².

Malgré l'ingéniosité déployée par les tribunaux pour qu'il fût possible de déterminer avec certitude, dans chaque cas, si une clause était ou non raisonnable, cette question avait été³ et risquait de demeurer la source de très nombreux litiges.

Pour mettre fin à ces procès, le Parlement prit l'initiative d'une codification des contrats de transport de marchandises par chemin de fer.

L'article 42 de la loi de 1921 enjoignit aux Compagnies de chemins de fer de préparer et de soumettre au « Tribunal des Tarifs » (*Railway Rates Tribunal*)⁴ des projets de contrats-types « aux risques de la Compagnie » et « aux risques du propriétaire ». L'article 43 confiait au Tribunal la mission de rédiger, en tenant compte des projets présentés par les Compagnies et des observations qui seraient soumises à sa considération par des associations représentatives d'usagers, et de publier, les contrats-types de transport de marchandises. Les termes des contrats offerts au public par les chemins de fer avaient fait l'objet d'une certaine unification avant la loi de 1921⁵; il fallut néanmoins plusieurs

1. *Railways Act*, 11 et 12 Geo. 5, c. 55.

2. Arminjon, Nolde et Wolff, n° 835 ss.

3. Voy. les arrêts compilés par Macnamara, pp. 143-154.

4. Créé par l'article 20 de la même loi. Sur la composition et les attributions de cet organisme, voy. Hughes, *The liability of the common carrier* (1931) 47 L.Q.R., pp. 231-232.

5. Ainsi qu'en témoignent, par exemple, les débats dans *Williams v. M. Ry. Co.* [1908] 1 K.B. 252.

années de délibérations pour que cette rédaction définitive puisse être mise au point. Les contrats-types (*Standard Terms and Conditions of Carriage*)¹ furent promulgués le 19 octobre 1927, et depuis le 1^{er} janvier 1928 leurs dispositions ont réglementé, dans les conditions décrites ci-après, les transports de marchandises effectués par les Compagnies de chemins de fer et, depuis 1947, par la Commission.

66. Le « Charges Scheme, 1957 ». — La loi de 1947 a remplacé le Tribunal des Tarifs par un « Tribunal du Transport » (*Transport Tribunal*)². Comme son prédécesseur, le Tribunal du Transport peut à la requête de la Commission ou d'une association représentative d'utilisateurs apporter aux contrats-types toute modification qu'il estime juste et raisonnable³. Il peut, en outre, en vertu des pouvoirs dont l'a investi la loi de 1947, approuver et promulguer, non sans avoir consulté les associations représentatives intéressées, les « Tarifs » (*Charges Schemes*) que lui soumet la Commission⁴; ces « Tarifs » peuvent contenir des dispositions concernant les tarifs proprement dits et la responsabilité de la Commission comme transporteur de marchandises⁵.

Le premier de ces « Tarifs » (*The British Transport Commission (Railway Merchandise) Charges Scheme, 1957*)⁶ a été approuvé par le tribunal le 31 décembre 1956 et est entré en vigueur le 31 juillet 1957. Les articles 42 à 46 de la loi de 1921, sur lesquels reposait le système des contrats-types, ont été abrogés au même moment⁷. Le droit existant n'en a pas été modifié, car ce « Tarif »

1. Statutory rules and orders, 1927, n° 1009, publiés par Her Majesty's Stationery Office.

2. Art. 72. Le Tribunal du Transport a également hérité de certaines des attributions de la *Railway and Canal Commission*, créée en 1873, et qui a disparu en 1949. C'est une juridiction administrative composée de trois membres permanents, un commerçant, un spécialiste des questions de transport et un juriste, auxquels s'ajoutent, dans certains cas, deux délégués d'associations représentatives de commerçants qui ont un intérêt contradictoire dans une affaire (Voy. Karmel and Beddington, *The Transport Act, 1947*, p. 6 ss.; Kahn-Freund, Chap. 4 et Chap. 9). Ses attributions en matière de contrats-types (ci-dessous) et en matière de classification de marchandises (*infra*, p. 77, note 8) intéressent indirectement la responsabilité de la Commission. Il n'intervient que dans un cas exceptionnel dans un procès en responsabilité dirigé contre la Commission (*infra*, n° 109).

3. Chitty, *Mercantile Contracts*, 1955, p. 361. Le Tribunal a été requis d'exercer cette attribution, sans succès d'ailleurs, pour la première fois dans *Poultry Association of Great Britain v. Railway Executive* (1948) 29 T.C. 69.

4. Art. 76-78. La loi prévoit une procédure de modification (art. 79) et de révision (art. 80) de ces « Tarifs ».

5. Art. 76 (b).

6. Publié par Her Majesty's Stationery Office — désigné dans les développements qui suivent par l'abréviation : *Charges Scheme, 1957*.

7. Loi de 1953, art. 21 (3); *Transport Charges & c. (Miscellaneous Provisions) Act, 1954* (2 & 3 Eliz. 2, c. 64), art. 5 (2).

reprend les pièces essentielles du mécanisme créé par la loi de 1921.

67. Le fonctionnement des contrats-types. — Les *Standard Terms and Conditions of Carriage*¹ sont toujours en vigueur². Ces *Standard Terms and Conditions* contiennent quatorze contrats types³ correspondant aux différents tarifs qui s'appliquent suivant la nature de la marchandise, suivant que le déplacement s'effectue par train de marchandises ou par train de voyageurs, et enfin, suivant que la marchandise est transportée aux risques de la Commission ou aux risques du propriétaire. Chacun de ces contrats-types est divisé en articles et régleme de façon détaillée non seulement la responsabilité de la Commission, mais aussi la prise en charge et le chargement des marchandises, la livraison, l'action en responsabilité qui peut être dirigée contre la Commission, etc.

Les dispositions de ces contrats-types sont présumées raisonnables⁴; en d'autres termes, nul ne peut prétendre qu'un contrat de transport incorporant les clauses d'un de ces contrats-types est nul parce qu'il n'est pas raisonnable au sens de l'article 7 de la loi de 1854⁵.

Lorsque la Commission prend en charge des marchandises pour le transport desquelles des contrat-types ont été rédigés, sans qu'une convention expresse intervienne entre celle-ci et l'expéditeur, les dispositions du contrat-type « aux risques de la Compagnie »⁶ sont incorporées dans le contrat de transport, par interprétation de la volonté des parties⁷.

Dans les cas où il existe des tarifs « aux risques du propriétaire » et des contrats-types correspondants⁸, le transport s'effectue

1. Qui subissent une modification de détail : Charges Scheme, 1957, 3^e annexe.

2. Charges Scheme, 1957, n° 11 (1).

3. Désignés par les quinze premières lettres de l'alphabet à l'exception de I.

4. Charges Scheme, 1957, n° 11 (2) — (Comparez : loi de 1921, art. 43, 2).

5. Une telle disposition est valide car un « Tarif » promulgué par le Tribunal a effet nonobstant toute disposition législative contraire : loi de 1947, art. 78 (5).

6. Marchandises ordinaires (à l'exception des marchandises dangereuses) transportées par train de marchandises (A) ou de voyageurs (L) — Animaux vivants transportés par trains de marchandises (C) ou de voyageurs (N) — Marchandises périssables transportées par trains de voyageurs (G) — Lait dans des bidons, et bidons vides transportés par trains de voyageurs (K).

7. Charges Scheme, 1957, n° 12 (Comp. loi de 1921, art. 44, 1). Hughes, *op. cit.*, p. 250 ; Kahn-Freund, p. 251.

8. Marchandises ordinaires transportées par trains de marchandises (B) ou de voyageurs (M) — Animaux vivants transportés par trains de marchandises (D) ou de voyageurs (N) — Marchandises périssables (H), lait et bidons vides (J) transportés par trains de voyageurs.

« aux risques du propriétaire » si l'expéditeur requiert par écrit l'application de ces tarifs¹.

En outre, lorsque la Commission aura porté à la connaissance des usagers (*given public notice*) qu'elle ne transportera certaines marchandises qu'aux risques du propriétaire, tout envoi composé en tout ou en partie de telles marchandises sera ainsi transporté².

Ce système n'exclut pas les conventions particulières; la Commission et ses clients peuvent déroger aux contrats-types, à la condition que leur accord prenne la forme d'un contrat écrit, qui doit être en outre signé et raisonnable conformément à l'article 7 de la loi de 1854³.

68. A. La responsabilité de la Commission lorsque le transport s'effectue « aux risques de la Compagnie »⁴. — Sa situation est légèrement plus favorable que celle d'un common carrier. En cas de perte, d'avarie ou de livraison à une personne autre que celle désignée par la convention (*misdelivery*), son obligation d'assurance cède non seulement devant la preuve que le dommage est imputable à un acte de Dieu⁵, à un fait de guerre ou aux ennemis de la Reine⁶, à la faute de l'expéditeur⁷, ou au vice propre de la chose⁸, ce qui est la reproduction de la common law, mais en outre, trois catégories d'événements ont été ajoutés à la liste des périls exceptés.

1. Charges Scheme, 1957, n° 12 (a) — (Comp. Loi de 1921, art. 44, 1).

2. Charges Scheme, 1957, n° 12 (b). Il sera peut-être fait application de cette disposition étrange pour les marchandises que la Commission n'est pas obligée de transporter et pour lesquelles aucun contrat-type n'existe actuellement : *infra*, n° 70.

3. Charges Scheme, 1957, n° 14. L'exigence d'un écrit, déjà contenue dans l'art. 44 (3) de la loi de 1921, étant réitérée par ce texte, l'interprétation de Leslie, p. 181, qui pensait que l'emploi des mots *in writing* était accidentel et sans conséquence, ne saurait être retenue aujourd'hui.

4. Nous limiterons notre exposé au contrat-type A (marchandises ordinaires transportées par train de marchandises — Voy. Annexe 3) qui a servi de modèle aux autres contrats-types « aux risques de la Compagnie » (L, G K,).

Exceptionnellement, lorsque la Commission transporte des animaux vivants « aux risques de la Compagnie », elle ne répond que des dommages causés par sa faute, le fardeau de la preuve incombant au demandeur lorsque les animaux ont été blessés (ou mortellement blessés : C, 23 ; N, 25), à la Commission dans tous les autres cas d'inexécution (C, 3 ; N, 3). En organisant ce régime exceptionnel, le Tribunal des Tarifs s'inspirait des contrats conclus par les Compagnies de chemins de fer avant la loi de 1921 (*supra*, n° 60 (b)).

5. A, 3 (a).

6. A, 3 (b). La vieille exception de la common law a été élargie par ce texte pour comprendre les opérations de guerre conduites par le Gouvernement britannique ou ses alliés (Kahn-Freund, p. 223), mais nous avons vu qu'une extension semblable a été réalisée au bénéfice de tous les common carriers par une loi de 1939 (*supra*, n° 23).

7. A, 3 (e) ; A, 17 (c) ; A, 18 ; A, 19 ; A, 23.

8. A, 3 (b).

Tout d'abord, la Commission ne répond pas du préjudice souffert par son co-contractant qui serait la suite d'une intervention de l'Etat dans la vie commerciale; l'exécution forcée en justice est comprise dans cette exception¹. Par exemple, une inexécution du contrat de transport qui serait causée par une mesure de réquisition, ou par une interdiction d'acheminer un certain envoi pour des raisons sanitaires, ou par une saisie effectuée par erreur en exécution d'un jugement de condamnation, n'engagerait pas la responsabilité de la Commission².

Les émeutes, grèves et autres mouvements sociaux entrent dans la seconde catégorie des périls exceptés inconnus de la common law et accueillis par ce contrat-type³. Dans *Young v. British Transport Commission*⁴, Mc. Nair, J., exprima *obiter* l'opinion qu'un refus par les employés de la Commission de charger un certain envoi de poisson, assorti d'une menace de grève généralisée, était un événement entrant dans les prévisions de ce texte et excusant la non-exécution du contrat de transport⁵.

La plus importante innovation par rapport à la common law est l'exonération de la Commission en cas d'« accident » (*casually*), y compris les cas d'incendie et d'explosion⁶. Si ce terme, que les tribunaux n'ont encore pas eu l'occasion d'interpréter, était reçu dans son acception la plus large, rien ne resterait de l'obligation d'assurance et le régime de la responsabilité de la Commission serait celui d'un bailee ordinaire. Peut-être décidera-t-on que ce mot désigne les causes d'exemption retranchées de la common law par l'interprétation restrictive de Lord Mansfield dans *Forward v. Pittard*⁷. « Accident » signifierait alors « *damnum fatale, vis major ou casus fortuitus*, tout en excluant le vol par un tiers »⁸.

Comme dans la common law les périls exceptés n'exonèrent la Commission que si elle prouve que l'événement était imprévisible et insurmontable⁹, elle ne doit aucune indemnité à celui qui s'est rendu coupable d'une fraude¹⁰, et elle ne répond pas du retard qu'elle prouve n'être pas dû à sa faute¹¹.

1. A, 3 (c) et (d).

2. Kahn-Freund, p. 223; Hughes, *op. cit.*, p. 241.

3. A, 17 (c) 2 : « Riots, civil commotions, strikes, lockouts, stoppage or restraint of labour from whatever cause, whether partial or general ». Voy. pour une discussion du sens de ces termes : Kahn-Freund, p. 224.

4. [1955] 2 Q.B. 177.

5. *Id.*, p. 194.

6. A, 3 (g).

7. *Supra*, n^{os} 18-19.

8. Fletcher, p. 221; Voy. aussi, sur cette question, Hughes, *op. cit.*, pp. 241-242; Kahn-Freund, p. 222; Leslie, p. 35.

9. A, 3 (i).

10. A, 3 (ii).

11. A, 4. Ce texte parle de retard et de *detention* : ce terme signifierait

L'instant où la Commission cesse d'être un transporteur pour devenir un entrepositaire et ses obligations à partir de ce moment sont aussi déterminés avec précision¹. Notons que la Commission décline toute responsabilité pour les marchandises qui sont laissées en sa possession après leur arrivée en gare, lorsqu'elle a informé le destinataire qu'elle ne dispose pas de locaux lui permettant de les entreposer².

69. B. La responsabilité de la Commission lorsque la marchandise est transportée « aux risques du propriétaire »³. — Quand le déplacement de la marchandise s'effectue « aux risques du propriétaire », la Commission ne répond que de sa *wilful misconduct* ou de celle de ses préposés, qu'il incombe au demandeur de prouver⁴.

Mais le texte fait exception à ce principe dans deux hypothèses où l'inexécution est suffisamment grave pour justifier une présomption de responsabilité.

Il en est ainsi en cas de perte totale de la marchandise ; pour combattre cette présomption, la Commission doit démontrer :

a) Soit que la cause du dommage est un accident ferroviaire ou un incendie⁵. Elle ne doit alors aucune réparation, à moins que le demandeur ne réussisse à établir que l'accident ou l'incendie était lui-même dû à la *wilful misconduct* de la Commission ou de ses préposés⁶.

b) Soit que la marchandise a été perdue sans faute de sa part, ni de la part de ses préposés⁷.

La responsabilité de la Commission est également présumée en cas de vol d'une partie du contenu d'un colis protégé autrement que par du papier ou autre emballage facile à arracher à la main, à la condition que le destinataire ait fait constater le pillage par un agent de la Commission au moment de la livraison⁸. Même dans ce cas, la Commission échappera à toute respon-

simplement un retard dont la cause est antérieure ou postérieure au déplacement de la marchandise : Kahn-Freund, p. 252.

1. A, 11 ; A, 12 (il existe des règles particulières pour le transport des animaux vivants : C, 8 ; C, 9 — N, 9 ; N, 10).

2. A, 12 (b) ii.

3. Ici encore nous limiterons notre exposé à un seul contrat-type : B (marchandises ordinaires, par train de marchandises — Voy. Annexe 4). Les principes qu'il consacre ont inspiré la rédaction des autres contrats-types « aux risques du propriétaire » : D, H, J, M, N.

4. B, 3.

5. B, 3 (a).

6. Kahn-Freund, p. 234.

7. B, 3, dernier alinéa.

8. B, 3 (b).

sabilité si elle réussit à prouver que ce vol n'a pas été favorisé par sa faute ou celle de ses préposés¹.

Les dispositions concernant le moment où les obligations de transporteur de la Commission prennent fin, et sa responsabilité comme entrepositaire, sont les mêmes que dans les contrats-types « aux risques de la Compagnie »².

70. C. Cas exceptionnel. — Deux contrats-types obéissent à des règles exceptionnelles et, d'autre part, aucun contrat-type n'a été rédigé pour certaines catégories de marchandises.

a) La Commission n'est pas obligée de prendre en charge les marchandises dont l'emballage est insuffisant³. Lorsqu'elle accepte de transporter de tels envois, elle n'est responsable, en cas de perte ou d'avarie⁴, que si le demandeur peut prouver que le dommage est la suite d'une *wilful misconduct*, bien que la taxe soit calculée d'après les tarifs du transport aux risques de la Compagnie⁵. C'est la consécration d'une pratique qui avait été approuvée antérieurement par les tribunaux⁶.

D'autre part, il n'existe qu'un tarif pour le transport du charbon et du mazout, et le contrat-type correspondant dispose que la Commission répond de sa faute et de celle de ses préposés⁷.

b) La Commission est un private carrier d'animaux sauvages et de marchandises dangereuses⁸ et aucun contrat-type n'existe pour le transport de ces marchandises ; si elle accepte de déplacer de tels envois, mais exige qu'ils soient transportés « aux risques du propriétaire », le contrat qu'elle conclura avec l'expéditeur devra

1. B, 3, dernier alinéa.

2. B, 10 ; B, 11 (Comp. A, 11 ; A, 12). Et pour les animaux vivants, D, 8 ; D, 9 (Comp. C, 8 ; C, 9).

3. *Supra*, n° 6. Il appartient, semble-t-il, au Tribunal du Transport de décider si les exigences de la Commission concernant l'emballage des marchandises sont raisonnables : Kahn-Freund, p. 311.

4. En cas de retard, elle répond de sa faute : E, 4 (transport par train de marchandises) ; 0, 3 (transport par train de voyageurs).

5. Cependant, si le demandeur réussit à prouver que la marchandise aurait été perdue ou avariée même si elle avait été convenablement emballée, le régime de la responsabilité de la Commission devient celui institué par le contrat-type A : E, 3 ; 0, 2.

6. *Supra*, n° 60 (a).

7. F, 3.

8. *Supra*, n° 6. La Commission peut dresser une liste des marchandises qu'elle estime « dangereuses ». Si un usager conteste l'inclusion d'une marchandise dans cette liste, il pourra porter le litige devant le Tribunal du Transport qui tranchera. La charge de prouver que la qualification donnée à la marchandise par la Commission est inexacte est imposée à l'usager : Charges Scheme, 1957, n° 13 (2).

satisfaire aux exigences de fond et de forme de l'article 7 de la loi de 1854¹.

La common law réglemente, aujourd'hui encore, les obligations de la Commission pour le transport des bagages de voyageurs, et, si elle veut alléger sa responsabilité de common carrier, un contrat signé et raisonnable est nécessaire dès qu'elle cherche à s'exonérer des conséquences de ses fautes².

Section VI

La situation des bateliers et des transporteurs routiers et le rôle de la jurisprudence à l'époque contemporaine

71. Dans sa capacité de batelier, la Commission se trouve dans la même situation que les Compagnies de canaux auxquelles elle a succédé³. Les contrats qu'elle passe avec ses clients, pour réglementer ses obligations, doivent donc obéir aux prescriptions de l'article 7 de la loi de 1854.

Par contre, les contrats conclus par les bateliers privés et par les transporteurs routiers, échappent au domaine de la loi de 1854. Ceux, parmi ces transporteurs, qui sont des common carriers ne peuvent pas modifier leurs obligations par voie d'« avis » portés à la connaissance du public⁴, mais, sous cette réserve, ils peuvent s'exonérer par contrat de toute responsabilité. Les autres, les private carriers, peuvent valablement conclure des contrats qui excluent leur responsabilité, et n'ont à observer aucune règle de forme⁵.

Le rôle économique restreint de la navigation fluviale en Grande-Bretagne à l'époque moderne, le nombre des transporteurs par route et la concurrence conjointe du rail ont permis au principe de la liberté des conventions de s'appliquer sans restriction dans ce domaine sans provoquer « un intolérable conflit d'intérêts »⁶.

1. Chitty, *Mercantile Contracts*, 1955, pp. 365-366. C'est d'ailleurs ce que le Charges Scheme, 1957, n° 13 (1) dispose expressément au sujet des marchandises dangereuses.

2. *Page v. L.M.S. Ry. Co.* [1943] 1 All. E.R. 455. Cette solution n'a pas été affectée, semble-t-il, par les nos 32 et 33 du *British Transport Commission (Railway Passengers) Charges Scheme*, 1954 : Chitty, *op. cit.*, p. 370. Voy. cependant Kahn-Freund, pp. 337-338.

3. Loi de 1947, art. 14.

4. Loi de 1830, art. 4.

5. Leslie, p. 24 ; Holdsworth, *Law of transport*, p. 140 ; Kahn-Freund, pp. 206 et 208.

6. Grunfeld, *Passenger Charges Schemes 1952-3 and the voice of the consumer* (1954) 17 Mod. L.R. 119, p. 122.

En outre, les tribunaux se préoccupent dans une mesure grandissante d'assurer la moralité contractuelle et parmi les procédés qu'ils ont élaborés qui leur permettent d'arriver indirectement à cette fin¹, deux se sont révélés particulièrement importants dans le droit des transports.

§ 1. — *L'interprétation des contrats
allégeant la responsabilité des transporteurs*

72. Interprétation restrictive. — Ces contrats doivent être interprétés restrictivement². « La common law impose aux transporteurs des obligations précises et bien connues pour la protection des propriétaires ; ces obligations sont souvent modifiées par les clauses expresses d'un contrat, mais ce n'est que dans la mesure où on y aura dérogé en termes clairs qu'elles cesseront de s'appliquer et elles ne sauraient être écartées par de subtiles implications ou des clauses ambiguës »³.

Sans doute on doit donner tout leur effet aux clauses sans équivoque et on peut, pour interpréter les termes d'un contrat, tenir compte du sens attribué aux mots par la coutume et les usages commerciaux et même de la signification attachée à une expression dans les rapports antérieurs des parties⁴. Mais les clauses obscures doivent être entendues *contra proferentem*. Par exemple, dans *London & North Western Ry. Co. v. Neilson* (*supra*), le contrat excluait la responsabilité de la Compagnie en cas de *misconveyance*, un mot sans acception reconnue, et celle-ci soutenait que cette exclusion s'appliquait à un cas de *deviation*⁵ : cette prétention fut rejetée. « Je refuse de donner à des expressions incertaines dans un contrat de ce genre une signification qu'un

1. *Id.*, p. 119.

2. Cf. Chitty, I, p. 162.

3. Lord Buckmaster, dans *L. & N.W. Ry. Co. v. Neilson* [1922] 2 A.C. 263, p. 266.

4. Chitty, I, p. 146 et voy. les jugements de Rowlatt, J., et de Mc. Cardie, J., dans *Wade & Co., Ltd. v. L. & N.W. Ry. Co.* [1921] 1 K.B. 582. C'est par application de ce dernier principe que, ayant à interpréter des contrats aux termes desquels la marchandise était transportée « aux risques du propriétaire », certains arrêts ont décidé que le chemin de fer n'était responsable qu'en cas de wilful misconduct (*Lewis v. G.W. Ry. Co.* (1877) 3 Q.B.D. 195 ; *Joshua Buckton & Co., Ltd. v. L. & N.W. Ry. Co.* (1916) 87 L.J.K.B. 234), et d'autres, au contraire, que le chemin de fer restait tenu de ses défaillances fautives (*Mitchell v. L. & Y. Ry. Co.* (1875) L.R. 10 Q.B. 256 ; *United Machine Tool Co., Ltd. v. G.W. Ry. Co.* (1914) 30 T.L.R. 312). Cette question ne saurait évidemment plus se poser dans les transports par voie ferrée depuis la rédaction des contrats-types.

5. Sur le sens de ce terme, voy. *infra*, n° 76.

homme ordinaire n'apercevrait pas immédiatement»¹. Il serait inutile de multiplier les exemples de ce genre.

73. Interprétation raisonnable. — L'interprétation doit cependant être raisonnable en ce sens que le juge doit, autant qu'il est possible, donner effet à la volonté des parties². Lorsqu'une convention exclut la responsabilité du transporteur en termes généraux, ce principe conduit à établir une distinction suivant qu'il est un common carrier ou un private carrier³.

La responsabilité du premier peut s'analyser en une obligation d'assurance jointe à une obligation de répondre de sa faute et de celle de ses préposés⁴. Une clause de non-responsabilité conçue en termes généraux peut produire effet tout en lui laissant la charge des conséquences de ses fautes, car on peut limiter l'application de cette clause à son devoir d'assurance : sa responsabilité devient celle d'un private carrier. Ainsi, le common carrier demeure tenu des dommages causés à la marchandise par sa faute lorsque, aux termes du contrat de transport, il « n'accepte aucune responsabilité »⁵, ou est exonéré « en cas de perte ou d'avarie »⁶.

Au contraire, lorsqu'une clause de ce genre se trouve dans un contrat conclu par un private carrier, elle doit exclure sa responsabilité même en cas de faute car elle ne pourrait produire autrement aucun effet. Si, par exemple, il est dispensé de réparer les dommages causés à la marchandise « par un incendie », il est exonéré même si l'incendie a été provoqué par une négligence de son préposé⁷.

1. Lord Buckmaster, p. 270.

2. Chitty, I, p. 148.

3. Voy. Banks, L.J., dans *Rutter v. Palmer* [1922] 2 K.B. 87, p. 90 ; Atkinson, J., dans *Page v. L.M.S. Ry. Co.* [1943] 1 All. E.R. 455, p. 461 ; Lord Greene, M.R., dans *Aldersshade v. Hendon Laundry, Ltd.* [1945] 1 K.B. 189, p. 192. Cf. en droit maritime Scott, L.J., dans *Beaumont Thomas v. Blue Starline, Ltd.* [1939] 3 All. E.R. 127, p. 131.

4. Sankey, J., dans *Turner v. Civil Service Supply Association* [1926] 1 K.B. 50, p. 54.

5. *Martin v. G.I.P. Ry. Co.* (1867) L.R. 3 Ex. 9 ; cf. *Mitchell v. L. & Y. Ry. Co.* (1875) L.R. 10 Q.B. 256.

6. *Bill v. M.S. & L. Ry. Co.* (1873) L.R. 8 Q.B. 186 ; *Page v. L.M.S. Ry. Co.*, *supra*. Cf. en droit maritime *Steinman v. Angier Line* [1891] 1 Q.B. 619 ; *Price & Co. v. Union Lighterage Co.* [1904] 1 K.B. 412. Par contre, la responsabilité du common carrier est bel et bien exclue lorsque son contrat l'exonère « en cas de dommage, quelle qu'en soit la cause » : *Austin v. M.S. & L. Ry. Co.* (1852) 10 C.B. 454 ; *Ashendon v. L.B. & S.C. Ry. Co.* (1880) 5 Ex. D. 190 ; *Brown v. M.S. & L. Ry. Co.* (1883) 8 App. Cas. 703.

7. *Turner v. Civil Service Supply Association*, *supra* ; *Fagan v. Green & Edwards, Ltd.* [1926] 1 K.B. 102.

§ 2. — *La violation par le transporteur d'une de ses obligations essentielles (the breach of a fundamental term of the contract)*

74. A. Le principe et ses applications. — La jurisprudence a consacré le principe général que les clauses de non-responsabilité insérées dans le contrat qui accompagne le baillement sont écartées, si le bailee manque à une de ses « obligations essentielles »¹.

Quelles sont les obligations « essentielles » ou « fondamentales » du transporteur, ou, pour reprendre l'expression de L.W. Melville quel est le « noyau du contrat »² ?

« Cette notion doit être entendue, je pense, plus étroitement qu'une *condition* du contrat, car ce serait limiter à l'excès l'effet des clauses de non-responsabilité que de dire qu'elles ne s'appliquent qu'en cas de manquement à une *warranty*³. C'est je pense, une obligation qui est à la base du contrat tout entier en sorte que, si elle n'est pas respectée, l'exécution ne ressemble en rien à la convention »⁴.

75. Fourniture d'un engin de transport autre que celui dont on a convenu. — Dès le début du xix^e siècle, on a admis qu'une clause de non-responsabilité ne protégeait pas un transporteur si le colis qu'il avait promis de déplacer dans une malle-poste déterminée était acheminé dans une autre voiture et perdu au cours du transport⁵, car « il ne s'agit pas dans ce cas d'une exécution négligente de la convention, mais d'un refus total d'exécuter »⁶; « ...la perte a été causée par un acte injustifié du défendeur, absolument incompatible avec le contrat de transport »⁷.

Dans *Gunyon v. South Eastern and Chatham Ry. Co.*⁸, une Compagnie de chemins de fer s'était engagée à déplacer des fruits par train de voyageurs et « aux risques du propriétaire ».

1. Scrutton, L.J., dans *Gibaud v. G.E. Ry. Co.* [1921] 2 K.B. 426, p. 435. Par ce trait, cette institution du droit anglais, bien plus que la wilful misconduct (*supra*, n^{os} 61 ss.), est comparable aux notions françaises de dol et de faute lourde (voy. R. Rodière, n^{os} 940 et 1028).

2. « The core of a contract » (1956) 19 Mod. L.R., p. 26.

3. Sur la distinction des *conditions* et des *warranties* en droit anglais, voy. Arminjon, Nolde et Wolff, n^o 827.

4. Devlin, J., dans *Smeaton Hanscomb & Co., Ltd. v. Sassoon I. Setty & Co.* [1953] 1 W.L. 1468, p. 1470.

5. *Sleat v. Flagg* (1822) 5 B. & Ald. 342; *Garnett v. Willan* (1821) 5 B. & Ald. 53.

6. Abbot, C.J., dans *Sleat v. Flagg*, *supra*, p. 347.

7. Holroyd, J., dans *Garnett v. Willan*, *supra*, p. 60.

8. [1915] 2 K.B. 370.

Cet envoi fut transbordé en cours de route dans un train de marchandises et, en conséquence, les fruits furent livrés en retard et s'abîmèrent. La Cour du Banc du Roi estima que le déplacement par train de voyageurs était un élément essentiel de la convention et retint la responsabilité de la Compagnie : en utilisant un mode de transport autre que celui désigné dans le contrat, elle avait cessé d'exécuter le contrat de transport (*the contract was no longer being performed*) et le déplacement ne s'était plus, dès lors, effectué « aux risques du propriétaire ».

76. La « deviation ». — A l'imitation du droit maritime¹, ces principes ont également été appliqués aux cas de *deviation* : le transporteur commet une « déviation » lorsqu'il fait suivre à la marchandise un itinéraire autre que celui désigné par la convention². Il devient alors un *wrongful possessor*³ parce qu'il agit d'une façon qui n'a pas été autorisée par le bailor, et si la marchandise subit un dommage les clauses de non-responsabilité insérées dans le contrat de transport sont sans effet, car ce contrat a cessé de réglementer les droits et les obligations des parties⁴.

La solution est la même, que la déviation ait été la suite d'une faute ou d'une simple erreur⁵, ainsi qu'en témoigne la décision de la Chambre des Lords dans l'affaire *London & North Western Ry. Co. v. Neilson*⁶. Des bagages et du matériel appartenant à une troupe de théâtre furent remis à une Compagnie de chemins de fer pour être déplacés de L... à B... en passant par M..., la Compagnie ne répondant, aux termes du contrat de transport, que du retard imputable à une *wilful misconduct*. Ces colis furent placés dans un wagon réservé au demandeur et adressé directement à B... L'étiquette portant cette adresse et fixée au wagon se détacha accidentellement et le wagon fut déchargé par erreur à M... ; certains des colis qui se trouvaient dans ce wagon ne portaient aucune adresse et furent déposés à la consigne de la gare de M. ;

1. Holdsworth, *History of English Law*, vol. VIII, p. 260.

2. A défaut d'une convention expresse sur ce point, on considère que le transporteur a tacitement promis de suivre son itinéraire habituel, qui n'est pas nécessairement le plus court : *Hales v. L. & N. Ry. Co.* (1863) 4 B. & S. 66 ; *Myers v. L. & S. Ry. Co.* (1869) L.R. 5 C.P. 1.

3. Kahn-Freund, p. 248.

4. En droit maritime, dans *Hain Steamship Co., Ltd. v. Tate & Lyles, Ltd.* [1936] 2 All. E.R. 597, Lord Atkin (p. 600) et Lord Wright (p. 611) affirmèrent *obiter* que lorsque le transporteur a « dévié », son co-contractant est délié de toute obligation et pourrait même refuser de payer le fret convenu.

5. Une déviation pourrait néanmoins être justifiée si elle était nécessaire pour sauvegarder la marchandise : Montague-Smith, J., dans *Taylor v. G.N. Ry. Co.* (1866) L.R. 1 C.P. 385, p. 388.

6. [1922] 2 A.C. 263, confirmant *Mallet v. G.E. Ry. Co.* [1899] 1 Q.B. 309 et infirmant *Foster v. G.W. Ry. Co.* [1904] 2 K.B. 306.

d'autres portaient de vieilles étiquettes et furent expédiés vers plusieurs destinations différentes. Cette erreur fut rapidement découverte, néanmoins elle eut pour conséquence de retarder la livraison des colis, à B..., de deux jours, et le directeur de la troupe demanda des dommages-intérêts à la Compagnie pour le préjudice que lui avait causé ce retard. Il fut décidé que la Compagnie était responsable bien qu'aucune *wilful misconduct* ne puisse être reprochée à ses employés, au motif qu'en dispersant les colis à M..., elle s'était écartée de l'itinéraire désigné par la convention, qu'elle avait par conséquent « renoncé » au contrat et manifesté qu'elle ne se considérait plus liée par ses termes.

77. Autres cas. — De nouvelles applications de ces principes ont été consacrées par la jurisprudence à une époque récente et montrent que cette institution est encore en pleine évolution.

Dans *Bontex Knitting Work v. St. John's Garage*¹, le chauffeur du défendeur, un private carrier, avait laissé la camionnette et les marchandises qui lui avaient été confiées sans surveillance dans une rue de Londres pendant près d'une heure, tandis qu'il prenait un repas dans un restaurant voisin. La voiture et son chargement furent volés en son absence et l'expéditeur demanda des dommages-intérêts au défendeur pour la perte de ses marchandises. Lewis, J., interprétant la volonté des parties, estima que, dans les circonstances de l'espèce, il était essentiel que le déplacement s'effectue « sur-le-champ et sans délai », et jugea que l'interruption du transport pendant une heure avait eu pour effet de résoudre le contrat de transport (*the contract was at an end*) et qu'une clause de ce contrat qui exonérait le défendeur en cas de faute était sans application².

En permettant à un étranger de s'emparer de la marchandise qui lui a été confiée sans prendre de précautions suffisantes pour s'assurer qu'il représente le bailor, le voiturier manquerait à une de ses obligations « essentielles » et ne pourrait pas se prévaloir d'une clause du contrat de transport pour échapper à sa responsabilité³.

Certains arrêts récents suggèrent que, en cas de perte de la marchandise, il incombe au bailee de rapporter la preuve que ce dommage n'est pas imputable à une « violation fondamentale ».

1. [1943] 2 All. E.R. 690.

2. Ce jugement a été confirmé par la Cour d'appel : [1944] 1 All. E.R. 381.

3. Cf. *Alexander v. Railway Executive* [1951] 2 K.B. 882 : employé permettant à un étranger de s'emparer de colis déposés à la consigne d'une gare ; notons que dans cet arrêt le fait que l'employé s'était montré négligent fut retenu comme un des éléments constitutifs de la « violation fondamentale » (*fundamental breach*) qui entraînait la résolution du contrat de bailment.

S'il ne peut fournir aucune explication sur les circonstances de la perte, il ne peut pas bénéficier d'une clause de non-responsabilité insérée dans le contrat¹.

78. B. L'exonération du transporteur qui a commis une violation fondamentale. — Nous avons vu que la sanction d'un tel manquement est la résolution du contrat de transport; les clauses d'irresponsabilité qu'il contient sont frappées d'inefficacité².

Est-il possible au transporteur qui a manqué à une de ses obligations essentielles d'excuser ses pertes ou ses avaries³ ? En cas de déviation, il est admis que si la marchandise subit un dommage après qu'il est devenu un *wrongful possessor*, il ne peut échapper à sa responsabilité qu'en démontrant non seulement que le même dommage aurait pu survenir, mais qu'il aurait nécessairement été souffert, même s'il avait exécuté correctement ses obligations⁴. Plus précisément, s'il est un common carrier, il doit démontrer que le même dommage aurait nécessairement été causé par un péril excepté, et, s'il est un private carrier, qu'une diligence raisonnable n'aurait pas permis d'éviter le dommage, et cela, même s'il n'avait pas « dévié ».

Il n'y a, semble-t-il, aucune raison de ne pas étendre ces principes aux autres cas de « violation fondamentale »; mais ce moyen de défense, qui n'a jamais été soulevé en pratique, semble d'autant plus aléatoire que la « violation fondamentale » elle-même constitue souvent une faute.

Le transporteur peut-il prévenir par les conventions qu'il

1. *Woolmer v. Delmer Price, Ltd.* [1955] 1 Q.B. 291; *Vincent v. B.T.C.* (1957) 107 L. Jo. 204 (County Court). Dans ces deux décisions, il s'agissait de la responsabilité d'un dépositaire. Nous avons vu qu'une perte inexpiquée ne permet pas de présumer la *wilful misconduct* du transporteur. Si la solution inaugurée par les arrêts ci-dessus était effectivement étendue au droit des transports, elle devrait avoir pour conséquence, semble-t-il, de rendre le transporteur responsable de la perte inexpiquée d'une marchandise déplacée « aux risques du propriétaire », sans qu'il soit nécessaire de prouver sa *wilful misconduct*.

2. Néanmoins, l'existence d'une clause compromissaire n'est pas affectée par cette « résolution » du contrat (*Woolf v. Collis Removal Service* [1947] 2 All. E.R. 260). D'autre part, le co-contractant du transporteur peut choisir de confirmer l'existence du contrat en « écartant la violation » (*waive the breach*) : voy. les jugements de Lord Atkin et de Lord Wright, dans *Hain Steamship Co., Ltd. v. Tates and Lyles, Ltd.*, *supra*; et de Devlin, J., dans *Alexander v. R.E.*, *supra*.

3. La responsabilité du transporteur a-t-elle alors un fondement contractuel ou un fondement quasi-délictuel ? La question semble ne s'être jamais posée.

4. Voy. le jugement de Tindal, C.J., dans *Davis v. Garrett* (1830) 6 Bing. 716, p. 724; approuvé dans *James Morrison & Co., Ltd. v. Shaw, Savill & Albion Co., Ltd.* [1916] 2 K.B. 783.

conclut avec ses clients la sévérité des conséquences juridiques d'une « violation fondamentale » ?

Les contrats-types de transport par chemin de fer prévoient qu'une déviation n'engage la responsabilité de la Commission que si elle est imputable à une faute, ou à une *wilful misconduct*, suivant que le déplacement s'effectue aux risques « de la Compagnie » ou du « propriétaire »¹, et, d'autre part, que les clauses de non-responsabilité insérées dans le contrat auront effet même en cas de déviation². On peut douter de l'efficacité de ces clauses ; une déviation ayant justement pour effet de mettre fin au contrat, elles devraient, semble-t-il, être dépourvues d'effet au même titre que les autres dispositions du contrat³.

1. A, 4 ; B, 3.

2. A, 25 ; B, 23.

3. Hughes, *op. cit.*, p. 248 ; Kahn-Freund, p. 251. Les tribunaux ont cependant donné effet à de telles clauses en droit maritime : voy. Raoul Colinvaux, *The carriage of Goods by Sea Act*, 1924, Londres, 1954, p. 99.

Le même problème se retrouve en droit français, éclairé par une distinction plus rigoureuse des clauses limitant les obligations du débiteur et des clauses d'irresponsabilité (R. Rodière, n° 936 et 938), et, par une détermination plus rationnelle des obligations qui sont « essentielles à l'être même de l'obligation projetée » (*id.*, n° 937). La Cour de Paris a récemment jugé qu'il était interdit à un débiteur de se dérober à ses « obligations essentielles » (13 juin 1957, D., 531, note R. Rodière).

CHAPITRE II

LES MODIFICATIONS LÉGISLATIVES DE LA COMMON LAW

79. Objet de ce chapitre. — Les interventions du législateur dans le droit des transports que nous avons rencontrées jusqu'à présent n'intéressaient qu'indirectement la consistance des obligations du voiturier. Dans ce chapitre, nous étudierons les règles posées par le législateur en 1830 et en 1854 qui ont directement affecté le régime de la responsabilité de certains transporteurs, tel qu'il était organisé par la common law.

Section I

Le transport des objets précieux et fragiles. La loi de 1830¹

80. Régime de protection. — La common law, en même temps qu'elle imposait aux common carriers l'obligation de prendre en charge, dans les limites de leur profession, tous les colis qui leur étaient présentés, ne leur permettait pas d'ouvrir ces colis pour se rendre compte de la nature ou de la valeur des marchandises qu'ils contenaient² et n'obligeait pas l'expéditeur à les renseigner à ce sujet³. Il arrivait donc qu'ils assument à leur insu des risques exorbitants⁴. Leurs efforts pour limiter leur

1. *Carriers Act* (11 Geo. 4 & 1 Will. 4, c. 68).

2. *Crouch v. L.N.W. Ry. Co.* (1849) 2 Car. & K. 789.

3. Wright, J., dans *Shaw v. G.W. Ry. Co.* [1894] 1 Q.B. 373, p. 380.

4. La seule protection dont ils jouissaient était la règle qui exonérait le transporteur lorsque l'expéditeur s'était rendu coupable d'une *fraud* (*supra*, n° 24). Le jugement de Best, C.J., dans *Riley v. Horne* (1828) 5 Blng. 217, p. 223, montre que peu avant la loi de 1830 le principe se faisait jour que si le transporteur interrogeait l'expéditeur sur la nature d'un envoi, une réponse mensongère par celui-ci constituerait une *fraud*. Le principe fut plus tard affirmé par Parke, B., dans *Walker v. Jackson* (1842) 10 M. & W. 161, pp. 168-169; cf. son jugement dans *G.N. Ry. Co. v. Shepherd* (1852) 21 L.J. Ex. 286, p. 288.

responsabilité par la publication d'« avis au public » s'étaient révélés assez aléatoires¹. Si l'on prend, en outre, en considération la sévérité du régime de leur responsabilité, il y avait là une injustice à laquelle la loi de 1830 s'est efforcée de porter remède, ainsi qu'en témoigne son préambule².

En même temps qu'elle réglementait la forme des contrats de transport³, la loi instaurait une double protection au bénéfice des common carriers :

1. si les objets « de grande valeur et de faible volume »⁴ qu'elle énumère sont perdus ou avariés au cours du transport, ils ne sont responsables que si l'expéditeur en a déclaré la nature et la valeur (art. 1^{er}) ;

2. il leur est permis de percevoir une taxe supplémentaire pour le transport de ces objets à la condition qu'ils aient publié les tarifs qui servent à l'établissement de cette taxe (art. 2).

81. Le domaine de la protection. — Avant d'analyser ces dispositions, qui ne sont pas d'ordre public, il importe de préciser le domaine de la loi de 1830.

a) L'article 1^{er} ne mentionne que les transports terrestres effectués par des common carriers.

Les private carriers ne peuvent donc pas invoquer le bénéfice de la loi de 1830 et se trouvent sur ce point dans une situation moins favorable que les common carriers : ils doivent réparer intégralement les conséquences de leurs fautes, quelle que soit la valeur de la marchandise, même si elle n'a pas été déclarée par l'expéditeur⁵. C'est ce qui explique que l'on ait vu des transporteurs déployer de grands efforts pour convaincre les Tribunaux qu'ils étaient des common carriers⁶.

Le régime de la loi de 1830 ne joue pas en faveur des transporteurs maritimes. La loi de 1921⁷ a apporté une dérogation à cette règle en faveur des Compagnies de chemins de fer (aujourd'hui, la Commission) : un nouvel article (11) a été ajouté à la loi de 1830,

1. *Supra*, n^{os} 48-50.

2. Le même ordre de préoccupations a conduit le législateur français, en 1889, à limiter la responsabilité des hôteliers, pour ce qui concerne les objets précieux non déposés réellement entre ses mains : 1953, al. 2, C. civ.

3. *Supra*, n^{os} 51-52.

4. « great value in small compass » : ces mots n'apparaissent que dans le préambule de la loi.

5. *Long v. District Messenger & Theatre ticket Co., Ltd.* (1916) 32 T.L.R. 596 (billets de banque).

6. *Baxendale v. G.E. Ry. Co.* (1869) L.R. 4 Q.B. 244 ; *Rosenthal v. L.C.C.* (1924) 131 L.T. 563.

7. Art. 56 (1) et annexe 6.

qui étend le bénéfice de ses dispositions aux transports par mer effectués par la Commission.

Mais celui qui se charge d'un transport qui doit s'effectuer pour partie par route et pour partie par voie maritime, par exemple de Grande-Bretagne en Irlande, n'est protégé par la loi de 1830 que s'il peut prouver que la perte ou l'avarie est survenue pendant la partie terrestre du parcours¹.

b) Les dispositions de la loi s'appliquent aux objets précieux ou composés de matières fragiles ou précieuses qu'énumère l'article 1^{er} : or et argent bruts ou manufacturés et objets plaqués, pierres précieuses, bijoux, montres, pendules, mouvements d'horlogerie, bibelots (*trinkets*), effets de commerce, billets de banque, timbres, cartes, écrits, titres, peintures, gravures, verre, porcelaine, soie², fourrures et dentelles³ sont les principaux éléments de cette liste.

« Bibelot » (*trinket*) désigne tout objet ornemental ou principalement ornemental, même s'il possède quelque utilité pratique, tels que bracelets, épingles de cravate, bagues et broches⁴; par contre, des jumelles d'opéra et des appareils photographiques ne sont ni des « bibelots » ni du « verre »⁵. Des modèles en couleurs pour la fabrication de tapis, même exécutés par des experts, ne sont pas des « peintures », ce terme ne devant s'appliquer qu'à des œuvres d'art⁶.

Ces décisions marquent les efforts des Tribunaux pour interpréter raisonnablement cette liste qui est, bien entendu, limitative⁷.

Il faut, précise l'article 1^{er}, que les objets qu'il énumère soient contenus dans un colis (*parcel or package*), ce qui exclut de son domaine les objets expédiés en vrac, sans emballage. Mais l'expression *parcel or package* est suffisamment large pour comprendre un wagon de chemin de fer⁸. Les objets se trouvant dans les bagages conservés par un voyageur pendant le parcours

1. Cf. *L. & N.W. Ry. Co. v. Ashton* [1920] A.C. 84.

2. Dans le cas des common carriers par route seulement, car la soie a été exclue de l'art. 1^{er} en ce qui concerne les transports par chemins de fer par la loi de 1921, art. 56 (1) et annexe 6.

3. A l'exception de la dentelle mécanique : *Carriers Act*, 1865, 28 & 29 Vict., c. 94.

4. *Bernstein v. Baxendale* (1859) 6 C.B. (N.S.) 251 ; *Davey v. Mason* (1841) Car. & M. 45.

5. *Levi, Jones & Co., Ltd. v. Cheshire Line Committee* (1901) 17 T.L.R. 443 ; mais un miroir de grande taille est du « verre » : *Owen v. Burnett* (1834) 4 Tyr. 133.

6. *Woodward v. L. & N.W. Ry. Co.* (1878) 3 Ex. D. 121.

7. *Contra* (?) : *Chitty, Mercantile Contracts*, 1955, p. 340, note a.

8. *Whaite v. L. & Y. Ry. Co.* (1874) L.R. 9 Ex. 67.

sont inclus dans les prévisions du texte¹ ; ce point est d'importance car la déclaration exigée par la loi est fréquemment omise à leur sujet.

La protection de la loi ne s'étend pas aux objets non compris dans l'énumération légale qui sont expédiés en même temps que d'autres qui en font partie², à moins qu'ils ne puissent être considérés comme des accessoires des seconds³.

Le but de la loi explique que son application soit limitée aux objets décrits ci-dessus à la condition qu'ils atteignent une certaine valeur⁴ : le chiffre de 10 livres fixé par la loi de 1830 (art. 1^{er}) a été conservé, sauf dans le cas des transports par chemin de fer, où il a été porté à 25 livres par la loi de 1921⁵.

Lorsque le contrat de transport se double d'un contrat de vente entre l'expéditeur et le destinataire, c'est le prix de vente qui doit être pris en considération pour évaluer la marchandise et non le prix de revient du vendeur⁶.

§ 1. — *La déclaration exigée de l'expéditeur et la sanction de son omission*

82. Absence de formalisme. — Lorsque l'expéditeur présente à un common carrier un colis contenant un ou des objets ainsi définis par la loi, il doit en déclarer la nature et la valeur. Aucune forme n'est imposée ; toute déclaration, même verbale, est suffisante qui permet au transporteur de calculer la surtaxe qu'il lui est permis de percevoir. Ainsi dans une affaire où l'expéditeur avait fait connaître au transporteur qu'il lui confiait des étoffes de soie et avait remarqué « qu'il y en avait au moins pour 100 livres », il fut jugé qu'il avait satisfait aux exigences du texte⁷. Par contre, il ne suffit pas que l'expéditeur déclare au moment de la prise en charge qu'il désire que la marchandise soit « assurée »⁸. De même, un transporteur ne pourrait pas, en se basant sur les renseignements contenus dans un document destiné

1. Art. 1^{er} ; voy. *Casswell v. Cheshire Lines Committee* [1907] 2 K.B. 141.

2. *Flowers v. S.E. Ry. Co.* (1867) 16 L.T. 329 ; *Treadwin v. G.W. Ry. Co.* (1868) L.R. 3 C.P. 308.

3. *Wylde v. Pickford* (1841) 8 M. & W. 443 (coffre dans lequel se trouvent exclusivement des objets précieux au sens de l'art. 1^{er}) ; *Henderson v. L. & N.W. Ry. Co.* (1870) L.R. 5 Exch. 90 (cadre d'un tableau).

4. Soit séparément, soit en additionnant leur valeur individuelle s'ils se trouvent dans le même colis : art. 1^{er}.

5. Art. 56 et annexe 6.

6. *Blankensee v. L. & N.W. Ry. Co.* (1881) 45 T.L.R. 761.

7. *Bradbury v. Sutton* (1872) 19 W.R. 800 ; 21 W.R. 128.

8. *Doey v. L. & N.W. Ry. Co.* [1919] 1 K.B. 623.

à l'Administration des douanes et accompagnant la marchandise, imposer une taxe plus élevée et, par conséquent, un tel document ne constitue pas une déclaration au sens de la loi de 1830¹.

83. L'exonération du common carrier. Exceptions. —

Le common carrier ne doit *aucune* réparation pour la disparition ou la détérioration des objets précieux ou fragiles qui n'ont pas été régulièrement déclarés². Il est exonéré même si le dommage a été causé par sa faute³ ou survient au cours d'une déviation⁴.

Mais le principe de l'immunité du common carrier en l'absence d'une déclaration par l'expéditeur connaît deux exceptions :

1^o La loi ne protège le common carrier qu'en cas de perte et d'avarie. Celui-ci reste donc tenu de réparer le préjudice souffert par le destinataire en cas de livraison tardive de la marchandise⁵. Néanmoins, même dans ce cas le common carrier n'est pas responsable s'il peut prouver que la cause du retard est une « perte momentanée » (*temporary loss*)⁶. Il s'agit de tous les cas où l'on a perdu la trace de la marchandise, et il importe peu que cette disparition soit imputable à la faute du transporteur, au moment où il faudrait la livrer. La responsabilité du common carrier pour retard renaîtrait si, en de telles circonstances, après avoir retrouvé la marchandise momentanément perdue, il ne s'appliquait pas à la faire parvenir au destinataire dans un délai raisonnable. Cette interprétation subtile de la loi est évidemment inspirée par le désir de ne pas encourager les transporteurs à convertir toute perte momentanée en une perte définitive⁷.

2^o Même lorsque la marchandise non déclarée est perdue ou

1. *Hirschel and Meyer v. G.E. Ry. Co.* (1906) 96 L.T.R. 147.

2. Art. 1^{er}. Aucun auteur ne semble se préoccuper de justifier cette règle. Notons que la *fraud* de l'expéditeur a pour effet d'exonérer le transporteur, et que les « avis » affichés par les common carriers avant la loi de 1830 contenaient le plus souvent des clauses exclusives de responsabilité.

Le common carrier est donc mieux traité que l'hôtelier français qui reste tenu, jusqu'à concurrence de 20.000 francs, du vol ou du dommage des objets précieux non déposés entre ses mains : 1953, al. 2, C. civ. (sauf, bien entendu, 1954, C. civ.).

3. Invoquant des arrêts antérieurs à la loi de 1830 (*supra*, n° 49), certains soutinrent que le common carrier devrait, en l'absence d'une déclaration par l'expéditeur, répondre de sa *gross negligence*. Ces prétentions n'eurent aucun succès devant les tribunaux : *Owen v. Burnett*, *supra* ; *Hinton v. Dibbin* (1842) 2 Q.B. 646. Remarquons d'ailleurs que l'expression *gross negligence* a perdu toute signification technique en droit moderne : cf. les dicta de Lord Goddard, C.J., et Lynskey, J., dans *Pentecost v. London District Auditor* [1951] 2 All. E.R. 330, cités par Paton, p. 98.

4. *Morrill v. N.E. Ry. Co.* (1876) 1 Q.B.D. 302.

5. *Hearn v. L. & S.W. Ry. Co.* (1855) 10 Ex. 793.

6. *Millen v. Brasch* (1882) 10 Q.B.D. 142.

7. Voy. le jugement de Lindley, L.J., *id.*, p. 147.

avariée, le common carrier est responsable si le dommage est imputable au *felonious act*¹ d'un de ses préposés (*servant*) (art. 8)².

Si, par exemple, les objets précieux non déclarés étaient détruits ou avariés au cours de l'incendie du bâtiment dans lequel ils étaient entreposés, allumé avec une intention criminelle par un employé du common carrier, ce dernier devrait répondre du dommage causé par cette *felony (arson)*³ de son employé⁴.

En pratique, ce principe a surtout l'occasion de s'appliquer à l'occasion des vols commis par les préposés du transporteur, le vol (*larceny*) étant en effet une *felony*⁵. Les règles relatives à la preuve, particulièrement exigeantes en matière pénale, ont été assouplies au profit des propriétaires de marchandises. Sans doute, il ne suffit pas de montrer que la marchandise a disparu après avoir été prise en charge par un préposé du transporteur⁶, ni même qu'elle a été dérobée dans un wagon remis sur une voie de garage, lorsqu'il apparaît qu'une personne étrangère au personnel du chemin de fer aurait facilement pu s'introduire sur les lieux⁷. Mais lorsqu'on a apporté des preuves rendant vraisemblables l'hypothèse d'un vol par un employé (*the plaintiff establishes a prima facie case of felony*), alors même qu'elles seraient insuffisantes pour obtenir l'inculpation du coupable, le transporteur sera civilement responsable s'il ne peut détruire cette présomption. Ainsi, dans l'affaire *Vaughton v. The London and North Western Ry. Co.*⁸, un colis contenant des bijoux, et d'une valeur supérieure à 10 livres, avait été expédié par chemin de fer sans faire l'objet d'aucune déclaration. Le colis ne parvint pas à son destinataire, à Liverpool, mais on retrouva une partie de son contenu dans la boutique d'un prêteur sur gages de cette ville et, un peu plus tard, on découvrit des morceaux de la boîte ayant servi d'emballage et une épingle qui s'y trouvait sur une voie de

1. La *felony* comprend à la fois des infractions qui seraient des crimes et des infractions qui seraient des délits en droit français : *Kenny's Outlines of criminal law*, 16^e éd., nos 73-74.

Sur ce point encore, le common carrier jouit d'un régime de protection plus favorable que l'hôtelier français. Ce dernier, en effet, doit une indemnisation complète si le voyageur peut démontrer que les objets précieux non déposés ont été volés ou endommagés par la faute de ses préposés (Ch. Beudant, *Cours de droit civil*, 2^e éd., t. XII, par R. Rodière, n° 283).

2. Le même article prend soin d'affirmer que le principe de la responsabilité des préposés du common carrier pour leurs fautes personnelles (*own personal neglect or misconduct*) n'est pas affecté par la loi.

3. *Kenny, op. cit.*, n° 200 ss.

4. *Kahn-Freund*, p. 288 ; *Leslie*, p. 212.

5. *Kenny, id.*, n° 220 ss.

6. *G.W. Ry. Co. v. Rimell* (1856) 18 C.B. 575.

7. *Mc. Queen v. G.W. Ry. Co.* (1875) L.R. 10 Q.B. 569.

8. (1874) L.R. 9 Ex. 93.

garage du réseau de la compagnie défenderesse. L'arrestation de deux cheminots fut suivie d'un non-lieu. Il fut décidé néanmoins que ces faits permettaient de présumer que les bijoux avaient été volés par un employé du chemin de fer, qui fut tenu responsable de leur perte¹.

Servant, au sens de la loi de 1830, a été entendu de façon très large par la jurisprudence ; entrent dans cette catégorie tous ceux qui participent en fait à l'exécution des obligations assumées par le common carrier. Ainsi, un employé d'un sous-traitant du common carrier est un *servant* de ce dernier².

§ 2. — *L'affichage des tarifs spéciaux et le paiement d'une surtaxe par l'expéditeur*

84. Nécessité d'afficher les tarifs et de réclamer le versement de la surtaxe. — Le common carrier peut, lorsque des objets définis par l'article 1^{er} lui sont présentés et sont régulièrement déclarés par l'expéditeur, exiger une taxe en sus du prix normal du transport, à titre de compensation pour le risque exceptionnel qu'il assume et le soin particulier qu'il doit accorder à ces envois (art. 2).

Pour être en droit de réclamer cette surtaxe, le common carrier doit cependant satisfaire à une condition préalable : il faut qu'il ait affiché dans le local où il reçoit les marchandises un avis lisible et apparent mentionnant les tarifs exceptionnels qu'il se réserve d'appliquer (*id.*)³. S'il négligeait cette précaution il devrait rembourser à l'expéditeur toute taxe qu'il aurait pu percevoir au delà du tarif ordinaire (art. 3).

Le défaut de publication des tarifs spéciaux aurait une autre conséquence, beaucoup plus grave : il serait interdit au common carrier de se prévaloir de ce que l'expéditeur a omis de déclarer la nature et la valeur d'un colis, pour échapper à sa responsabilité en cas de perte ou d'avarie (*id.*). Le jugement de Pattleson, J., dans l'affaire *Hart v. Baxendale*⁴, a pu faire naître des doutes sur ce point. Un common carrier avait pris en charge, au domicile de l'expéditeur, un colis contenant des étoffes de soie et dont la valeur excédait 10 livres, qui ne fit l'objet d'aucune déclaration. Ce colis fut perdu au cours du transport et l'expéditeur prétendit

1. *Comp. H.C. Smith, Ltd. v. M. Ry. Co.*, *supra*, n° 64.

2. *Machu v. L. & S.W. Ry. Co.* (1848) 2 Ex. 415 ; *Stephens v. L. & S.W. Ry. Co.* (1886) 18 Q.B.D. 121.

3. Sur les mentions qui doivent être contenues dans cet avis, voy. *Drayson v. Horne* (1875) 32 L.T. 691.

4. (1851) 6 Ex. 769.

que l'article 1 n'exonérât le voiturier que lorsque la marchandise lui était remise dans les locaux où étaient publiés les tarifs spéciaux ; la Chambre de l'Echiquier repoussa cet argument et décida qu'au contraire, dès lors que le common carrier a affiché les tarifs¹, il importe peu qu'il reçoive la marchandise dans son *office* ou au domicile de l'expéditeur. Là se limitait sa décision, mais au cours de son jugement, Patteson, J., remarqua : « ...en aucun cas, l'expéditeur ne peut recouvrer (de dommages-intérêts), s'il n'a pas fait le premier pas », c'est-à-dire, s'il n'a pas déclaré la nature et la valeur de l'envoi². Cette observation était évidemment un *obiter dictum* et ne saurait être retenue car une lecture attentive de l'article 3 permet d'apercevoir qu'elle contredit les termes de la loi³.

Lorsque le common carrier a fait la publication requise par la loi et que l'expéditeur a régulièrement déclaré la marchandise, ce dernier doit acquitter, ou promettre de payer, la surtaxe calculée d'après les tarifs spéciaux, à la condition bien entendu que le common carrier la réclame ; ses droits ne sauraient être affectés parce que le transporteur a omis d'inclure la surtaxe dans le prix du transport⁴.

85. L'option ouverte à l'expéditeur. — Si l'expéditeur refuse de payer cette surtaxe, par exemple parce qu'il préfère assurer le colis lui-même, le common carrier n'est pas responsable s'il n'exécute pas son obligation de livrer la marchandise en bon état : les parties se trouvent dans la même situation que celle étudiée au paragraphe précédent (art. 1 et 8)⁵.

Si, au contraire, l'expéditeur acquitte, ou s'engage à acquitter, la taxe supplémentaire, il peut demander qu'un récépissé lui soit remis spécifiant que la marchandise a été « assurée » ; si le common carrier refusait de satisfaire à cette requête, il perdrait tous les bénéfices et avantages que lui confère la loi, et l'expéditeur serait en droit d'exiger le remboursement de la taxe supplémentaire (art. 3). Lorsque la surtaxe a été payée les obligations du common carrier

1. Et il suffit que cette publicité soit faite dans ses locaux, la loi ne l'oblige pas à apposer une affiche sur ses voitures : *Behrens v. G.N. Ry. Co.* (1861) 3 L.T. 863.

2. *Loc. cit.*, p. 790.

3. Si « l'avis décrit ci-dessus n'a pas été affiché le... common carrier... ne pourra recevoir et n'aura droit à aucun des avantages ou bénéfices que lui confère la présente loi, mais sa responsabilité sera régie par la common law » : voy. Bankes, L.J., dans *Ashton v. L. & N. Ry. Co.* [1918] 2 K.B. 488, pp. 495-6 ; Bailhache, J., dans *Rosenthal v. L.C.C.* (1924) 131 L.T. 563, p. 565 ; Chitty, *Mercantile Contracts*, 1955, p. 341 ; Kahn-Freund, p. 284, note 7. Voy. cependant *Collis v. M. Ry. Co.* (1868) 19 L.T. 150.

4. *Behrens v. G.N. Ry. Co.*, *supra*.

5. Voy. les jugements de Channel, B. et Wilde, B., *id.*, p. 865.

sont réglementées par la common law ; si les objets qu'il a pris en charge sont perdus ou avariés, il sera responsable s'il ne peut démontrer que la cause du dommage est un péril excepté. Les dommages-intérêts qu'il devra verser ne pourront pas dépasser la valeur déclarée par l'expéditeur. Mais il n'est pas lié par cette déclaration et s'il en conteste l'exactitude, il incombera au demandeur à l'instance de rapporter la preuve, par tous moyens¹, de la valeur des objets avariés ou perdus (art. 9). Outre ces dommages-intérêts, le common carrier devra rembourser la taxe qu'il a perçue au delà du prix normal du transport (art. 7)².

§ 3. — *Les dérogations conventionnelles au régime de la loi de 1830*

86. Validité de ces dérogations. — L'article 6 de la loi de 1830 réserve expressément le droit de déroger par des conventions particulières au régime qu'elle institue.

Par exemple, dans *Shaw v. Great Western Ry. Co.*³, une voyageuse remit à une Compagnie de chemins de fer une malle contenant des bijoux d'une valeur de 250 livres, qu'elle ne déclara pas, et signa une feuille d'expédition sur laquelle était imprimée une clause excluant la responsabilité du transporteur pour les objets décrits par la loi de 1830 qui n'étaient pas déclarés. Ces bijoux furent volés par un employé de la Compagnie, sans que cette dernière ait facilité par sa faute ce *felonious act*. Il fut décidé que le contrat signé par l'expéditeur était valable et exonérait le chemin de fer.

Un tel contrat, dans la mesure où il dispense la Commission de réparer les conséquences dommageables de sa faute, doit satisfaire aux exigences de l'article 7 de la loi de 1854.

87. Les contrats-types de transport par chemin de fer excluent la responsabilité de la Commission lorsque des colis contenant des objets énumérés par la loi de 1830 (amendée par les lois de 1865 et de 1921) et d'une valeur supérieure à 25 livres sont perdus ou avariés au cours du transport, s'ils n'ont pas fait l'objet d'une déclaration au moment de la prise en charge, et ce, « quelle que soit la cause du dommage »⁴. La généralité de ces

1. Le témoignage de l'expéditeur est admissible : *Collis v. M. Ry. Co.* (1868) 19 L.T. 150.

2. Cette disposition ne manque pas de surprendre, alors que l'art. 3 décrit le paiement d'une surtaxe comme une opération d'assurance.

3. [1894] 1 Q.B. 373.

4. A, 5 ; B, 4 ; L, 4 ; M, 3.

termes devrait, semble-t-il, avoir pour effet d'exclure l'application de l'article 8 de la loi de 1830, c'est-à-dire que la Commission ne répond même pas des *felonious acts* de ses préposés¹. D'autre part, il n'est question dans ces contrats-types ni de l'obligation de la Commission d'afficher les tarifs spéciaux, ni de son devoir de remettre un récépissé à l'expéditeur lorsqu'il acquitte la surtaxe. Cette omission ne saurait être accidentelle dans un document aussi soigneusement rédigé, il faut donc en conclure que les dispositions correspondantes des articles 3 et 7 de la loi de 1830 sont sans application aujourd'hui lorsque les clauses de ces contrats-types sont incorporées dans le contrat de transport.

Bien entendu, lorsque l'expéditeur a régulièrement déclaré la nature et la valeur d'un colis et a régulièrement acquitté la surtaxe (ou lorsque sa promesse de l'acquitter a été acceptée) la source des obligations de la Commission est le contrat-type choisi par celui-ci, et sa responsabilité est, suivant les cas, la responsabilité-type «aux risques du propriétaire»² ou «aux risques de la Compagnie»³.

Les contrats-types «aux risques du propriétaire», et ceux-là seulement, stipulent en outre que «la responsabilité de (la Commission) ...s'étendra à l'intégralité de la valeur déclarée»⁴, ce qui semble lui interdire, contrairement à l'article 9 de la loi de 1830, de contester l'exactitude de cette déclaration. Il est difficile de voir la raison de cette disposition et de comprendre pourquoi elle est limitée aux transports «aux risques du propriétaire».

La Commission n'accepte aucune responsabilité pour les objets précieux ou fragiles de la loi de 1830, d'une part si leur emballage est insuffisant⁵, d'autre part si ils sont laissés en sa possession après l'achèvement du transport, sauf convention contraire⁶.

Section II

Le transport des animaux vivants.

La loi de 1854⁷

88. Il est très difficile pour un non-initié d'estimer la valeur, parfois considérable, d'un animal. C'est pourquoi le législateur

1. Leslie, p. 212 ; Kahn-Freund, p. 294.

2. *Supra*, n° 69.

3. *Supra*, n° 68

4. B, 4 ; M, 3.

5. E, 5 ; O, 4.

6. A, 12 (b) i ; B, 11 (b) i ; E, 12 (a) ; L, 11 (b) i ; M, 10 (b) i ; O, 11 (a).

7. *Railway and Canal Traffic Act*, 17 & 18 Vict., c. 31.

a organisé en 1854, au profit des Compagnies de chemins de fer et des Compagnies de canaux, un régime de responsabilité assez comparable à celui qu'a institué la loi de 1830. Ces règles, curieusement placées au milieu de l'article 7, ont été amendées sur un point de détail par la loi sur les chemins de fer de 1921¹, dont l'application est d'ailleurs le plus souvent écartée, depuis 1928, par les contrats-types. Mais ces modifications n'intéressent que les transports par chemin de fer, par conséquent le régime de la loi de 1854 continue de s'appliquer aux déplacements d'animaux effectués par voie fluviale par la Commission.

89. A. La limitation de la responsabilité de la Commission. — La loi de 1854 limitait forfaitairement² la responsabilité du transporteur à 50 livres par cheval, 15 livres par tête pour les bovidés, 2 livres par mouton ou porc. Elle laissait donc en dehors de ses prévisions, certaines espèces animales susceptibles pourtant de variations de valeur considérables, telles que les chiens³.

Cette lacune fut comblée par la loi de 1921 qui, en même temps qu'elle augmentait les chiffres de la loi de 1854 pour les chevaux et les bovidés, établissait un plafond général de 5 livres « pour tout autre animal »⁴. Ce texte n'a pas été abrogé et cette dernière disposition pourrait s'appliquer aujourd'hui si la Commission prenait en charge des animaux sauvages⁵.

Mais pour toutes les espèces domestiques il existe maintenant des contrats-types de transport par chemin de fer. Le Tribunal du transport a refusé, en 1948, d'user de son pouvoir de révision des contrats-types pour adapter les indemnités forfaitaires fixées en 1928 aux conditions économiques modernes⁶, mais cette réforme a été accomplie par le *Charges Scheme*, 1957. Les clauses C,4, D,4 et N,4 ainsi amendées limitent la responsabilité de la Commission à « 100 livres pour un cheval, 75 livres par tête pour les bovidés, 25 livres pour un porc ; 10 livres pour un mouton, un âne ou une mule ; 5 livres pour un chien, un cerf ou une chèvre ; 1 livre par tête pour la volaille ou tout autre volatile ; 7 shillings, 6 pence pour un lapin ou tout autre quadrupède de petite taille ».

1. *Railways Act*, 11 & 12 Geo. 5, c. 55.

2. Notons sur ce point la différence avec le système de la loi de 1830 : *supra*, n° 83.

3. La question de savoir si des conventions conclues à propos du transport de chiens étaient raisonnables a été l'occasion de litiges importants : *Dickson v. G.N. Ry. Co.* (1886) 18 Q.B.D. 176 ; *Williams v. M. Ry. Co.* [1908] 1 K.B. 252.

4. Article 56 et annexe 6.

5. Kahn-Freund, p. 305.

6. *Poultry Association of Great Britain v. R.E.*, *supra*.

90. B. La déclaration de valeur par l'expéditeur et le paiement d'une taxe supplémentaire. — Les dommages-intérêts dus par la Commission ne pourront excéder les plafonds fixés par la loi ou les contrats-types que si l'expéditeur a déclaré au moment de la prise en charge la valeur réelle des animaux lorsqu'elle est supérieure à ces chiffres¹; auquel cas, il devra payer en sus du tarif ordinaire un « pourcentage raisonnable » de la portion de la valeur déclarée qui excède l'indemnité forfaitaire, à titre de compensation pour le risque plus grand assumé par la Commission².

Comme dans la loi de 1830, toute déclaration est suffisante qui permet au transporteur de demander cette surtaxe. La connaissance personnelle qu'un préposé du chemin de fer a de la valeur d'une jument ne lui permet pas d'appliquer un tarif spécial, et par conséquent n'est pas une déclaration au sens de la loi de 1854³. Les contrats-types exigent, en outre, que cette déclaration soit faite par écrit.

L'article 7 de la loi de 1854 requiert le transporteur de publier les tarifs spéciaux qu'il se réserve d'appliquer pour le transport des animaux dont la valeur a été déclarée « de la façon prescrite par (la loi de 1830) »⁴. Cette exigence n'est pas réitérée par les contrats-types.

En l'absence d'une déclaration par l'expéditeur, la loi de 1854 limite la responsabilité du transporteur, ainsi qu'il est dit ci-dessus, pour tous les dommages qu'il est tenu de réparer, survenus « aux cours des opérations de prise en charge, déplacement ou livraison » des animaux. On en a conclu qu'une Compagnie de chemins de fer était protégée par cet article lorsqu'un animal était blessé par sa faute, dans l'enceinte de la gare où il était conduit pour être expédié, et avant même que les termes du contrat aient pu matériellement être discutés et la déclaration effectuée⁵. Cette solution devrait, semble-t-il, être conservée lorsque les contrats-types s'appliquent, puisqu'ils stipulent que « la (Commission) ne sera en aucun cas responsable au delà des sommes suivantes : ... »⁶.

Lorsque la valeur a été régulièrement déclarée, et la surtaxe acquittée par l'expéditeur, si les animaux sont perdus ou blessés, la Commission ne pourra être condamnée à verser une indemnité supérieure au montant de la valeur déclarée⁷. Mais elle pourra

1. Loi de 1854, art. 7 (voy. *Hill v. L. & N. Ry. Co.* (1880) 42 L.T. 513). C, 4 ; D, 4 ; N.4,

2. *Id.*

3. *Robinson v. L. & S.W. Ry. Co.* (1865) 19 C.B. (N.S.) 51.

4. *Supra*, n° 84.

5. *Hodgman v. W.M. Ry. Co.* (1864) 5 B. & S. 173.

6. C, 4 ; D, 4 ; N, 4.

7. *Id.* et loi de 1854, art. 7.

contester l'exactitude de cette déclaration et la preuve de la valeur de l'animal perdu, ou la justification de la réparation demandée pour les blessures souffertes par l'animal, incombera au demandeur à l'instance¹.

1. *Id.* La règle est la même que celle posée par l'art. 9 de la loi de 1830 (*supra*, n° 85) : voy. Leslie, p. 227.

TROISIÈME PARTIE

LE PROCÈS EN RESPONSABILITÉ ET LA RÉPARATION

91. Si le transporteur n'exécute pas son obligation de livrer la marchandise en bon état et dans un délai raisonnable, les conditions de sa responsabilité, à défaut d'une transaction ou d'un compromis¹, seront débattues au cours d'un procès. Le déroulement de l'instance sera décrit dans un premier chapitre.

Si les prétentions du demandeur sont reconnues fondées, le transporteur devra réparer le dommage. Les règles que l'on doit appliquer pour fixer les dommages-intérêts seront étudiées dans un second chapitre.

1. Ces modes de règlement des litiges ne posent pas de problèmes particuliers au droit des transports et l'étude n'en sera pas abordée. Sur l'arbitrage et son importance dans le « droit des affaires » en Angleterre, voy. H. Burin des Roziers, *La distinction du Droit civil et du Droit commercial et le Droit anglais*, thèse, Paris, 1957, p. 140 ss.

CHAPITRE PREMIER

LE PROCÈS EN RESPONSABILITÉ

92. Questions examinées. — La détermination du demandeur est évidemment le préliminaire indispensable du procès. Nous verrons à ce propos que la coexistence possible d'une action en responsabilité contractuelle et d'une action en responsabilité quasi-délictuelle peut être la source de certaines difficultés que nous aurons à examiner.

L'action en responsabilité suit les règles posées par la common law, par le législateur ou par la convention des parties. Certains traits, peu nombreux, distinguent le régime de l'action suivant sa nature; ces différences sont d'ailleurs plus théoriques que pratiques.

§ 1. — *Qui peut agir ?*

93. Principe. — La réponse à cette question varie suivant la nature de l'action en responsabilité. Néanmoins, en règle générale, le propriétaire de la marchandise est la seule personne habile à agir contre le transporteur¹.

94. A. La mise en jeu de la responsabilité contractuelle du transporteur. — Le droit anglais, comme le droit français, reconnaît le principe que seuls ceux qui ont participé à la formation d'un contrat peuvent l'invoquer².

Mais ce principe jouera presque toujours au profit du propriétaire de la marchandise, parce que, quel que soit son rôle économique dans l'opération de transport, il est « *prima facie* la personne avec qui le contrat a été conclu »³.

1. L'obligation d'assurer que la marchandise sera livrée en bon état est imposée au common carrier, « au bénéfice du propriétaire de la marchandise, quel qu'il soit » (*supra*, n° 9 et p. 21, note 4). Nous ne reviendrons pas sur cette question.

2. Cheshire et Fifoot, p. 362 ss.

3. Parke, B., dans *Mullinson v. Carver* (1843) 1 L.T. (O.S.) 59.

Cette solution va de soi lorsque l'expéditeur agit ouvertement pour le compte du propriétaire : les droits et les obligations créés par le contrat naissent directement au profit ou à la charge du propriétaire (*principal*) et du voiturier. L'expéditeur (*agent*) n'est qu'un intermédiaire dont la personnalité juridique s'efface¹. La question est plus délicate lorsque l'expéditeur n'a pas indiqué au nom de qui il agissait.

95. Premier cas : le propriétaire est le destinataire. —

Lorsque la marchandise est déplacée en exécution d'un contrat de vente entre l'expéditeur (vendeur) et le destinataire (acheteur), le transfert de la propriété s'opère, sauf convention contraire, au moment où le vendeur remet la marchandise au transporteur, en vertu de l'article 32, 1 de la loi sur la vente de marchandises de 1893². Dès lors, la marchandise passe aux risques du destinataire et tout se passe comme si l'expéditeur avait agi en son nom, avait été son *agent* dès la conclusion du contrat de transport³.

En dehors de ce cas, ainsi que le remarque Leslie, « on ne présume pas directement, en droit, que le destinataire est le propriétaire de la marchandise ; mais il semble qu'il existe une présomption que la marchandise est déplacée en exécution d'un contrat de vente ordinaire et en conséquence que le destinataire en est le propriétaire »⁴. En d'autres termes, le transporteur a le droit de présumer que les parties se trouvent dans la situation étudiée ci-dessus. Il faut en conclure que s'il a versé des dommages-intérêts au destinataire, il est protégé par cette présomption, et, un tiers qui se manifesterait à ce moment et prouverait être le véritable propriétaire de la marchandise ne pourrait pas lui faire payer une seconde indemnité pour le même dommage⁵.

Mais il ne s'agit là que d'une présomption qui peut être contredite par les circonstances particulières d'une espèce.

96. Deuxième cas : le propriétaire est l'expéditeur. —

Si l'expéditeur est le propriétaire de la marchandise, c'est lui et non le destinataire qui est partie au contrat de transport et, lui seul, par conséquent, pourra l'invoquer⁶. Même lorsque le

1. Voy. Cheshire et Fifoot, p. 382 ; Arminjon, Nolde et Wolff, n° 820.

2. *Sale of Goods Act*, 1893, 56 & 57 Vict., c. 7.

3. Voy. Mellor, J. (p. 277) et Lord Cairns, L.C. (p. 278), dans *Cork Distilleries v. G.S. & W. Ry. Co.* (1874) L.R. 7 H.L. 269. *Adde*, Leslie, p. 53 ; Chitty, II, n° 14.

4. *Op. cit.*, p. 58.

5. *Id.*, p. 60.

6. Voy. par exemple, *Candy v. M. Ry. Co.* (1878) 38 L.T. 226 (Action intentée par une maison de commerce pour retard dans la livraison d'échantillons destinés à son voyageur de commerce — Solution implicite).

transport s'effectue en exécution d'un contrat de vente, il est possible qu'il en soit ainsi, au cas où le transfert de la propriété ne s'opère pas au moment de la prise en charge de la marchandise par le transporteur, soit en vertu de la convention des parties (vendeur et acheteur), soit en vertu d'une disposition législative, dérogeant à l'article 32-1^o de la loi de 1893¹. Tant qu'il demeure propriétaire de la marchandise l'expéditeur peut agir, mais dès que la propriété a été transférée, le droit d'action passe au destinataire².

97. Troisième cas : le propriétaire est un tiers. — Si le propriétaire de la marchandise n'est ni l'expéditeur, ni le destinataire, il sera autorisé à agir contre le transporteur si l'expéditeur était son mandataire, même si ce dernier n'a pas révélé au transporteur qu'il agissait pour le compte d'autrui³.

Avant de verser une indemnité soit à l'expéditeur, soit à un tiers qui se prétend propriétaire, le transporteur aura évidemment intérêt à exiger qu'il prouve son titre, afin de se couvrir du risque d'être poursuivi une seconde fois par le destinataire.

98. Exception au principe que la personne habile à invoquer le contrat de transport est le propriétaire.

a) Les règles exposées ci-dessus ne sont pas d'ordre public. Les parties peuvent donc y déroger comme bon leur semble : elles peuvent, par exemple, convenir que si le transporteur manque à ses obligations, seul l'expéditeur pourra mettre en jeu sa responsabilité. Il devient alors inutile de rechercher qui est le propriétaire de la marchandise⁴.

b) Lorsque l'expéditeur est le bailee du propriétaire, lui seul peut poursuivre le transporteur pour un manquement à une

1. Ainsi, lorsque le transfert de la propriété dépend d'une condition suspensive, jusqu'à l'accomplissement de la condition (loi de 1893, art. 19-1). Si les termes du contrat passé entre l'expéditeur (vendeur) et le transporteur ne sont pas « raisonnables » le destinataire (acheteur) peut refuser de considérer la remise au transporteur comme une délivrance à lui-même (loi de 1893, art. 32-2). Une autre exception importante, tirée de l'art. 4 de la loi de 1893 (Leslie, pp. 55-56) a disparu depuis l'abrogation de cet article par l'art. 2 de la *Law Reform (Enforcement of Contracts) Act*, 1954, 2 & 3 Eliz. 2, c. 34.

2. Voy. *Hoare v. G. W. Ry. Co.* (1877) 37 L.T. 186.

3. Le propriétaire est alors un « *undisclosed principal* » (voy., Cheshire et Fifoot, pp. 395-398 ; Chitty, II, pp. 49-53). Dans ce dernier cas, cependant, celui qui a agi comme *agent* demeure partie au contrat, tout au moins tant que le *principal* n'y est pas intervenu (Chitty, II, p. 53).

4. Lord Cottenham, L.C., dans *Dunlop v. Lambert* (1838-9) 6 Cl. & Fin. 600, pp. 626-627.

obligation contractuelle. Cette solution repose sur l'autorité de la décision de la Cour du Banc de la Reine, dans *Freeman v. Birch*¹. Une blanchisseuse avait confié le linge qu'elle avait lavé à un transporteur, pour être retourné à son bailor, le propriétaire du linge. Le colis fut perdu au cours du transport, et il fut jugé que la blanchisseuse pouvait réclamer des dommages-intérêts pour cette perte, parce que la remise de la marchandise au transporteur n'avait pas suffi à mettre fin au bailment, qu'elle jouissait donc d'un droit de propriété spécial (*special property*) et par conséquent, qu'elle, et non le propriétaire, était partie au contrat de transport².

99. B. La mise en jeu de la responsabilité quasi-délictuelle du transporteur.

a) *Le tort de conversion*. — L'action de *trover*, ou action en réparation du préjudice causé par une *conversion*³, peut être intentée « par le possesseur des meubles qui ont fait l'objet d'une conversion ou par celui qui, à l'époque de la conversion, pouvait en recouvrer instantanément la possession »⁴. Le droit d'exercer l'action de *trover* est donc attaché à la possession, non à la propriété.

Remarquons, cependant, que ce principe ne saurait jouer au profit d'un transporteur qui se serait rendu coupable d'une *conversion* : il ne pourrait pas, prétextant qu'il est devenu le bailee, donc le possesseur des marchandises, prétendre que l'expéditeur (bailor) a perdu le droit de mettre en jeu sa responsabilité, parce que, « en agissant contrairement à ce qui a été convenu, le bailee met fin au bailment et la possession fait retour au bailor, lui permettant d'exercer l'action de *trover* »⁵.

Quand l'expéditeur est le propriétaire de la marchandise, il peut demander réparation au transporteur qui la « convertit »⁶. Mais s'il a transféré la propriété de la marchandise au destinataire en la remettant au transporteur (déplacement effectué en exécution d'un contrat de vente), c'est le destinataire qui pourra exercer l'action de *trover*⁷. Si ce dernier a revendu la marchandise,

1. (1833) 3 Q.B. 392, note a.

2. Cf. en droit maritime, le très important arrêt *The Winkfield* [1902], p. 42.

3. Ces expressions sont synonymes. Pour une explication de cette terminologie, voy. E. Warren, *Qualifying as a plaintiff in an action for a conversion* (1936) 49 Harv. L.R., p. 1085.

4. Salmond, p. 338. Cf. Winfield, p. 418 ; Paton, p. 382.

5. *Halsbury's Laws of England*, 2^e édit., vol. I, p. 736. Cité avec approbation par Cohen, L.J., dans *North General Wagon & Finance Co. Ltd. v. Graham* [1950] 2 K.B. 7, p. 15.

6. *Stephenson v. Hart* (1828) 4 Bing. 476 (Solution implicite).

7. Parce qu'il devient fictivement le possesseur de la marchandise, il est un « *constructive possessor* ». — Cf. E. Warren, *op. cit.*, p. 1087.

c'est le sous-acquéreur qui pourra agir, même s'il a acquis son titre après la date de la *conversion*¹.

Quand l'expéditeur n'est pas le propriétaire de la marchandise, il faut établir la distinction suivante :

Si cette marchandise se trouve en sa possession en vertu d'un bailment « simple », c'est-à-dire, s'il est tenu d'en restituer la possession au gré du bailor (propriétaire), on considère que ce dernier ne s'est pas dépouillé totalement de la possession, puisqu'il peut la recouvrer à tout moment. On décide en conséquence que le bailor et le bailee, tous deux possesseurs, peuvent l'un et l'autre exercer l'action de *trover*². Par exemple, A... prête sa bicyclette à B... étant entendu que A... pourra en exiger la restitution à tout moment. B... va faire une excursion et, fatigué revient dans un autocar sur lequel il a fait charger la bicyclette ; le chauffeur de l'autocar, agissant avec négligence, la remet à un étranger qui s'empresse de disparaître avec la machine, avant que B... ait pu la réclamer. Dans ce cas, A... et B... pourront exercer l'action de *trover*.

Dans une situation de ce genre, si le transporteur a payé des dommages-intérêts une première fois au bailee, il ne peut pas être condamné à verser une seconde indemnité s'il est poursuivi par le bailor-propriétaire³.

Si, au contraire, l'expéditeur a un droit de possession opposable au bailor (propriétaire), en d'autres termes, s'il détient la marchandise en vertu d'un bailment auquel le bailor ne peut pas mettre fin avant l'achèvement d'un délai ou l'accomplissement d'une condition (par exemple, une location ou une mise en gage), il est seul habile à exercer l'action de *trover* contre le transporteur⁴. Pour reprendre l'exemple ci-dessus, mais en supposant cette fois que A... a loué sa bicyclette à B..., B... seul pourra exercer l'action de *trover*.

C'est donc dans ce dernier cas seulement que le propriétaire de la marchandise serait privé du droit de mettre en jeu la responsabilité quasi-délictuelle du transporteur qui l'a « convertie ».

b) *Le tort de negligence*. — La question de savoir qui peut exercer une action de *negligence* est inséparable du problème de l'existence de cette action. Nous avons vu que la jurisprudence a consacré l'existence d'un devoir de prendre soin de la marchandise à la charge du transporteur et au bénéfice du propriétaire⁵.

1. *Bristol Bank v. M. Ry. Co.* [1891] 2 Q.B. 653.

2. Cf. Winfield, p. 420 ; Salmond, p. 340 ; Paton, p. 385.

3. Cf. E. Warren, *op. cit.*, p. 1096 ss. ; Winfield, p. 420. *Contra* : Salmond, pp. 341-342,

4. Salmond, p. 338 et p. 365 ; Winfield, p. 418.

5. *Supra*, n° 42.

Celui-ci peut poursuivre la réparation des dommages causés par la *négligence* du transporteur, même s'il n'était pas le possesseur de la marchandise au moment de la commission du tort, par exemple, parce qu'il l'avait louée¹.

100. C. Le concours des responsabilités. — Le demandeur en réparation ne peut pas fonder son action sur le tort du transporteur pour tourner une convention excluant ou limitant la responsabilité de celui-ci². Ce principe ne soulève aucune difficulté d'application lorsque le demandeur est partie au contrat de transport. Mais, le propriétaire de la marchandise peut bénéficier d'une action fondée sur la coutume du royaume, ou sur un tort, sans avoir participé à la formation du contrat de transport. Il semblerait alors que ses droits ne devraient pas être affectés par une convention à laquelle il est demeuré étranger³.

Néanmoins, quelques arrêts récents permettent de mettre en doute cette solution. Dans *Smith and Snipes Hall Farm, Ltd. v. River Douglas Catchment Board*⁴, Lord Denning exprima l'opinion que « le principe (que nul ne peut se prévaloir des stipulations d'un contrat auquel il n'est pas partie) est loin d'être aussi fondamental qu'on le suppose quelquefois... il ne s'étend pas à la protection de la propriété, des droits et des intérêts légitimes d'un tiers même si l'existence d'un mandat (*agency*) ou d'un *trust* ne peut pas être présumée en sa faveur »⁵.

Si cette affirmation est reçue sans réserves, il s'ensuit que le propriétaire de la marchandise peut poursuivre une inexécution du contrat de transport par le voiturier même s'il n'a pas participé à sa formation, et il s'ensuit également que les clauses limitatives ou exclusives de responsabilité contenues dans ce contrat lui sont opposables.

Devlin, J., a accepté ces conséquences dans *Pyrene Co., Ltd. v. Scindia Steam Navigation Co., Ltd.*⁶. Dans cette affaire de droit maritime, une pompe à incendie devait être transportée en exécution d'un contrat de vente. Le contrat de transport passé entre le destinataire (acheteur) et l'armateur incorporait les règles de La Haye, qui, entre autres clauses, limitaient la responsabilité de l'armateur à 200 livres. La pompe fut avariée au cours du chargement, qui était effectué par l'armateur, et avant que la

1. Cf. *Mears v. L. & S. W. Ry. Co.* (1862) 11 C.B. (N.S.) 850.

2. *Supra*, n° 41.

3. *Voy. L. & N. W. Ry. Co. v. Hudson*, *supra*, n° 9 et le jugement de Langton J., dans *The Kite* [1933] P. 154.

4. [1949] 2 K.B. 500.

5. *Id.*, pp. 514-515.

6. [1954] 2 Q.B. 402.

propriété en ait été transférée au destinataire. L'affrèteur (vendeur) intenta une action de *negligence* contre l'armateur et demanda 966 livres de dommages-intérêts, correspondant au préjudice réellement souffert, alléguant qu'il n'était pas lié par les règles de La Haye, puisqu'il n'était pas partie au contrat de transport. Devlin, J., appliquant les principes exposés ci-dessus, rejeta cette prétention. « On soutient qu'il n'est pas raisonnable de présumer qu'un vendeur se soumettrait aux clauses d'un contrat dont il ne connaît pas les détails... Je ne vois pas en quoi un vendeur se montrerait téméraire en supposant que l'acheteur, dont l'intérêt dans le contrat est plus grand que le sien, a contracté aux conditions qui sont habituelles dans la profession »¹.

Doit-on limiter ces principes aux contrats de transport qui s'accompagnent d'un transfert de propriété de la marchandise ? Ou est-ce que la présomption que l'expéditeur a agi raisonnablement est l'élément essentiel de la décision² ? On ne saurait se prononcer avant que la question ait été portée à nouveau devant les tribunaux³.

§ 2. — *Le régime de l'action*

101. A. Les règles de compétence. — Les litiges intéressant la responsabilité d'un transporteur de marchandises peuvent être portés, en première instance soit devant une des *County Courts*, soit devant la *High Court of Justice*⁴.

102. Les *County Courts*. Compétence d'attribution. — La compétence des *County Courts* s'étend en principe à toutes les actions tendant à la réparation du dommage causé par l'inexécution d'une obligation contractuelle ou la commission d'un tort — et ce chef de compétence recouvre toutes les actions qui peuvent être intentées contre un transporteur — à la condition que l'intérêt en jeu ne dépasse pas 400 livres⁵. Mais lorsque le de-

1. *Id.*, p. 426. Voy. le second motif de la décision, *ibid. loc.*

2. Une telle présomption n'existerait pas nécessairement parce que le contrat de transport incorpore les *Standard Terms and Conditions*. En effet, il peut n'être pas raisonnable d'expédier certaines marchandises « aux risques du propriétaire ».

3. « La théorie générale de Lord Denning... n'est pas encore établie comme une partie de notre droit positif ». F.E. Dowrick (1956) 19 Mod. L.R., p. 393.

4. Sur l'organisation judiciaire en général, voy. David, p. 126 ss. ; Jackson, *The Machinery of Justice in England*, 2^e édit., p. 19 ss. ; *Halsbury's Laws of England*, 3^e édit., vol. 9, titres *County Courts* et *Courts*.

5. *County Courts Act*, 1934 (24 & 25 Geo. 5, c. 53), art. 40 (1) ; amendée par la *County Courts Act*, 1955 (4 Eliz. 2, c. 8), art. 1 et annexe 1.

mandeur réclame, à titre de dommages-intérêts, une somme supérieure à 40 livres, le transporteur peut demander que l'affaire soit portée devant la High Court¹ et le juge saisi pourra satisfaire à cette requête s'il estime que le procès soulève une question de droit ou de fait de quelque importance et à la condition que le transporteur fournisse une sûreté réelle ou personnelle garantissant, jusqu'à concurrence de 450 livres, l'exécution du jugement de condamnation qui pourrait être prononcé contre lui et le paiement des frais de l'instance devant la High Court².

Lorsque l'intérêt en jeu dépasse 400 livres, les parties peuvent proroger la compétence d'une County Court par une déclaration expresse consistant en un « memorandum » signé, qui doit être enregistré au Greffe du tribunal³.

103. Suite. Compétence territoriale. — Le demandeur doit en outre tenir compte des règles concernant la compétence territoriale : il doit assigner le transporteur, soit devant la County Court siégeant dans le *district* où le droit du demandeur d'agir en justice est né, en tout ou en partie (*district in which the cause of action wholly or partly arose*), soit devant la County Court du *district* dans lequel le défendeur réside ou exerce son activité commerciale⁴.

Les arrêts de County Courts n'étant presque jamais publiés, c'est seulement dans la mesure où il a été fait appel de leurs décisions que l'on trouve des exemples concrets d'application de ces règles.

On peut déduire de cette maigre source de renseignements que « le droit du demandeur d'agir en justice naît », au moins en partie, soit au lieu de la formation du contrat⁵, soit dans le district où a été commis le tort ou la faute contractuelle. Cette seconde règle fut appliquée dans l'affaire *Beasley v. Burberrys*⁶, où les faits de l'espèce présentaient une certaine analogie avec une opération de transport : B..., qui exerce son commerce à X..., était le bailee de A..., domicilié dans une autre ville. B..., voulant retourner l'objet du bailment, un manteau imperméable, à son bailor, A..., l'expédia par colis postal, mais ce colis n'atteignit jamais le domicile de son destinataire. A... poursuivit B... en dommages-intérêts, alléguant que ce dernier avait commis une faute contractuelle en

1. Loi de 1934, art. 44 (1), am. par la loi de 1955, art. 1 et annexe 1.

2. Loi de 1934, art. 43 et County Courts Rules, 1936, Order 16, rule 10 (2) b.

3. County Courts Rules, 1936, Order 2, rule 1 (1).

4. Halsbury, *op. cit.*, n° 330.

5. Les contrats conclus par correspondance se forment au lieu de l'expédition de l'acceptation : voy. les références citées par Halsbury, *op. cit.*, n° 330.

6. [1944] 2 All. E.R. 205, C.A.

n'expédiant pas le manteau par colis recommandé. Il fut jugé que la County Court compétente était celle siégeant dans le district où la faute pour laquelle A... demandait réparation avait été commise, c'est-à-dire le district dans lequel se trouve le lieu d'expédition, X...

Alternativement, le demandeur peut porter son action devant la County Court « de la résidence ou de l'exploitation commerciale » du transporteur¹. L'interprétation de ces expressions présente certaines difficultés lorsque le défendeur est une société commerciale. A propos d'actions intentées contre des Compagnies de chemins de fer, il a été jugé que « la résidence et l'exploitation commerciale » de ces Compagnies étaient au lieu de leur principal établissement et non à l'endroit où se trouvaient leurs gares-succursales ou agences². L'établissement principal (*head office*) est celui où le Conseil d'Administration (*directors*) se réunit et où sont expédiées les affaires les plus importantes de la Compagnie³; c'est surtout le centre d'où s'exerce le contrôle de l'activité de l'entreprise, qui n'est pas nécessairement le siège social (*registered office*)⁴.

Les principes posés par ces décisions sont encore valables⁵; toutefois, les parties au procès peuvent proroger, même tacitement, la compétence territoriale d'une County Court⁶.

104. La High Court of Justice. — Le demandeur peut, à son choix, assigner le transporteur en première instance, devant la *High Court of Justice*, tribunal de droit commun⁷ et ayant plénitude de juridiction⁸. L'assignation devant la High Court ne pose, techniquement, aucun problème de compétence territo-

1. Voy. Halsbury, *op. cit.*, n° 327-328.

2. *Shiels v. G.N. Ry. Co.* (1861) 30 L.J.Q.B. 331; *Re Brown v. L. & N. Ry. Co.* (1863) 32 L.J.Q.B. 318.

3. *Shiels v. G.N. Ry. Co.*, *supra*; cf. *Le Tailleur v. S.E. Ry. Co.* (1877) 3 C.P.D. 18.

4. *Re Brown v. L. & N. W. Ry. Co.*, *supra*. Voy. Halsbury's *Laws of England*, 3^e édit., vol. 6, n° 235; vol. 9, n° 191.

5. Le réseau ferré anglais est aujourd'hui divisé en six régions administratives; à la tête de chacune de ces régions se trouve un organe technique de décentralisation (*Area Authority*) placé sous le contrôle de la Commission (Kahn-Freund, p. 32). Mais ces *Area Authorities* ne sont pas des personnes morales et n'ont pas le pouvoir d'ester en justice (*id.*, p. 34). Il semble donc que les actions en responsabilité dirigées contre la Commission, si elles ne sont pas portées devant la County Court du district où est né le droit d'agir en justice du demandeur, doivent être portées à Londres où se trouve l'établissement principal de la Commission.

6. *Weatherly v. Calder & Co.* (1889) 61 L. T. 508; Voy. Halsbury, *op. cit.*, vol. 9, n° 824.

7. Halsbury, *id.*, n° 944.

8. David, pp. 128-129.

riale : il existe dans chaque ville de quelque importance, en Angleterre, un greffe de la High Court ; le demandeur peut assigner le transporteur devant n'importe lequel de ces greffes, au moyen d'un *writ*. Lorsque ce dernier a comparu (*entered an appearance*), il appartient au *registrar*¹ du greffe de décider si l'affaire doit être jugée à Londres ou, au contraire, être confiée à un magistrat de la Division du Banc du Roi, dans une ville de province, lors d'une de ses tournées d'assises². Il est guidé dans cette décision par des considérations de commodité et d'économie³.

La High Court peut être saisie de tout litige né à propos de la réparation due par un transporteur de marchandises, quelle que soit l'importance ou la modicité de l'intérêt en jeu ; mais, lorsque le chiffre des dommages-intérêts réclamés par le demandeur est inférieur à 400 livres, ce dernier est découragé de porter son action devant la High Court : d'une part, celle-ci peut, soit à la demande d'une partie au procès, soit même d'office, se dessaisir au profit d'une County Court⁴ ; d'autre part, elle peut imposer au demandeur, qui a gagné son procès mais n'a pu recouvrer qu'une indemnité inférieure à 300 livres, la charge d'une partie ou même de la totalité des dépens⁵.

105. Voies de recours. — Les arrêts de la High Court, comme ceux des County Courts, sont portés en appel devant la *Court of Appeal* qui siège à Londres⁶ : elle peut infirmer les jugements qui lui sont déférés pour erreur de droit et, à la condition qu'ils aient été rendus sans l'assistance d'un jury, pour erreur de fait⁷.

Un dernier recours est ouvert devant la *Chambre des Lords*, qui peut substituer sa décision à celle de la Cour d'appel, lorsque celle-ci a fait une application erronée d'une règle de droit. Elle peut aussi contrôler l'interprétation des faits par la juridiction inférieure, mais n'use de ce pouvoir que très rarement⁸. On ne peut intenter un tel recours qu'avec l'autorisation de la Court of Appeal ou de la Commission d'Appel de la Chambre des Lords, qui n'est accordée que si le litige soulève une importante question de principe.

1. Appelé *master* à Londres.

2. Sur les « assises », voy. David, p. 134.

3. Jackson, *op. cit.*, pp. 33-34.

4. Loi de 1934, art. 45 (1), (2) a, am. par la loi de 1955, art. 1 et annexe 1.

5. Loi de 1955, art. 1 (2).

6. Jusqu'en 1934 les décisions des County Courts étaient portées en appel devant la High Court. Depuis cette date on va directement devant la Court of Appeal (Jackson, *op. cit.*, p. 22).

7. David, p. 136.

8. *Id.*, p. 137 et Halsbury, *op. cit.*, n° 846.

106. B. La charge de la preuve. — Le demandeur en réparation a la charge de prouver le fait de la prise en charge de la marchandise par le transporteur ou le fait que la marchandise a été avariée entre ce moment et celui de la livraison, si une contestation s'élève sur ce point¹. Cette preuve peut être faite par témoins et le témoignage de l'expéditeur lui-même est admissible².

Les contrats-types prévoient que l'expéditeur peut préparer un document décrivant la marchandise et exiger qu'il soit signé par un agent de la Commission au moment de la prise en charge ; ce document fait foi de la remise de la marchandise à la Commission, mais ne fait pas foi de son état ou de sa consistance³.

Le voiturier, de son côté, est *prima facie* responsable des conséquences de son retard comme des avaries et des pertes survenues au cours du transport. Pour s'exonérer, le common carrier doit établir que le dommage a été causé par un péril excepté, sans faute de sa part⁴, et le private carrier doit démontrer qu'il n'a pas manqué à son devoir de prendre soin de la marchandise⁵. Bien entendu, les parties peuvent par leur convention expresse déroger à ce principe. Par exemple, lorsqu'un contrat de transport d'animaux vivants stipule que le voiturier ne sera responsable que si le demandeur en réparation peut rapporter la preuve de sa faute, il ne suffit pas à ce dernier de montrer que les animaux ont été blessés au cours du transport pour obtenir la condamnation du voiturier⁶.

En matière de responsabilité quasi-délictuelle, on ne présume pas la *negligence* du transporteur, mais ce principe est tempéré par la règle *res ipsa loquitur*⁷.

107. C. L'extinction de l'action : a) *La prescription extinctive de l'action.* — Il n'existe, en droit anglais, aucun texte comparable à l'article 108 du Code de commerce français instituant un délai de prescription exceptionnel au profit du transporteur.

1. Leslie, p. 179 et pp. 227, 228.

2. *Colepper v. Good* (1832) 5 C. & P. 380 ; *Burrell v. North* (1847) 2 Car. & K. 680.

3. A, 1 ; B, 1 ; E, 1 ; G, 1 ; H, 1 ; J, 1 ; K, 1 ; L, 1 ; M, 1 ; O, 1. Mais la Commission n'est pas tenue de signer un tel document lorsqu'elle prend en charge soit des animaux (C, 1 ; D, 1 ; N, 1), soit de l'essence ou du mazout (F, 1).

4. *Supra*, n° 20.

5. *Supra*, n°s 39-40.

6. *Smith v. M. Ry. Co.* (1887) 57 L.T. 813 ; *Russel v. L. & S. W. Ry. Co.* (1908) 24 T.L.R. 548. — Comp. *Prior v. L. & S. W. Ry. Co.*, *supra*, n° 28. Nous avons vu que les contrats-types disposent également que la Commission ne répond des blessures, même fatales, subies par les animaux que lorsque sa faute est prouvée : *supra*, p. 74, note 4.

7. *Supra*, n° 43.

C'est donc le droit commun simplifié et, dans une certaine mesure, unifié par les lois sur la prescription de 1939 et de 1954¹, qui s'applique à une action en responsabilité dirigée contre un transporteur. Toute action en justice, qu'elle tende à la réparation du préjudice causé par un tort ou par un manquement à une obligation contractuelle, est irrecevable à l'expiration d'un délai de six ans². Le délai est le même que l'action soit intentée contre une personne juridique de droit privé ou de droit public³.

Le délai de six ans commence à courir dès le moment où l'action peut être intentée⁴. Toutefois, lorsque par suite de la *fraud* du défendeur, le demandeur ignorait qu'il pouvait mettre en jeu la responsabilité de ce dernier, la prescription ne commencera à courir qu'à partir du moment où il a, ou aurait dû découvrir la *fraud*⁵.

En matière de responsabilité contractuelle, le créancier peut agir dès que le débiteur a manqué à une des obligations que lui imposait le contrat, même si le dommage causé par cette faute n'apparaît qu'à une date ultérieure⁶. Si l'action est fondée sur une *conversion*, le délai court du jour où l'acte de *conversion* a été commis⁷. Une des conditions d'existence du tort de *negligence* étant que le demandeur ait subi un préjudice, le point de départ du délai de six ans est le jour de la survenance du dommage causé par la *negligence* du défendeur⁸.

Donc, en théorie, le point de départ du délai n'est pas nécessairement le même suivant la nature de l'action. En pratique, le délai de six ans est suffisamment long pour que ces subtiles distinctions n'aient qu'une faible chance d'être appliquées aux actions nées à l'occasion d'une opération de transport.

108. b) Les fins de non-recevoir conventionnelles. — Les transporteurs ont évidemment intérêt à se protéger contre le danger d'une action tardive, danger d'autant plus grand qu'ils ont la charge de démontrer l'événement qui les exonère. A cette

1. *Limitation Act* (2 & 3 Geo. 6, c. 21) — *Law Reform (Limitation of actions, etc.) Act* (2 & 3 Eliz. 2, c. 36).

2. Loi de 1939, art. 2 (1).

3. Avant 1954, les actions mettant en jeu la responsabilité de la Commission étaient prescrites par trois ans (Voy. Kahn-Freund, *The Law of Inland Transport*, 2^e éd., p. 234); l'article 1 de la loi de 1954 a mis fin à ce régime d'exception. Mais, lorsqu'un colis postal est avarié ou perdu, l'action en réparation contre la Couronne est prescrite par un an (loi de 1954, art. 5 (3)).

4. Chitty, I, n° 680; Salmond, p. 193.

5. Loi de 1939, art. 26.

6. Cheshire et Fifoot, p. 519; Kahn-Freund, p. 316; *Halsbury's Laws of England*, 2^e édit., vol. 20, n° 758.

7. *Halsbury, id.*, n° 772; Salmond, p. 342 ss.

8. Salmond, p. 194; Winfield, pp. 786-787.

fin, ils peuvent introduire dans les contrats qu'ils offrent à leurs clients, une clause faisant dépendre la recevabilité des actions en responsabilité dirigées contre eux de la notification d'une protestation, par le demandeur éventuel, dans un délai beaucoup plus bref que celui de la prescription extinctive. Ils seront ainsi en mesure de conserver les preuves qui pourraient leur permettre d'assurer leur défense.

En principe, la validité d'une telle clause ne saurait faire de doute. Cependant, la question est plus délicate lorsque la clause instituant une fin de non-recevoir est incorporée dans un contrat soumis aux exigences de l'article 7 de la loi de 1854. Il a été jugé qu'une clause aux termes de laquelle une Compagnie de chemins de fer n'acceptait de répondre de ses pertes et de ses avaries que si une protestation lui était notifiée dans un délai de quelques jours après la livraison ou la prise en charge (suivant qu'il s'agissait d'un cas d'avarie ou de perte) était « juste et raisonnable »¹. Leslie remarque justement que, puisqu'une clause de ce genre ne concerne pas la prise en charge, le déplacement ou la livraison de la marchandise, la question de savoir si elle est raisonnable ne devrait même pas se poser, car elle échappe entièrement au domaine de l'article 7².

109. Suite. Les contrats-types de transport par chemin de fer. — Les contrats-types disposent que toute demande en réparation, en cas d'avarie, de manquant ou de retard, est irrecevable si le demandeur éventuel n'a pas fait connaître à la Commission, par écrit et dans les trois jours qui suivent la « fin du transport », le dommage dont il se plaint³.

Si l'on présume que la marchandise est perdue parce qu'elle n'arrive pas à destination, la Commission doit être informée de ce fait, par écrit, dans les quatorze jours qui suivent la prise en charge de la marchandise⁴.

Cette protestation doit être suivie d'une demande en réparation, elle aussi écrite (*claim*) dans un délai de sept jours après la fin du transport en cas de retard, avarie ou manquant⁵, dans les vingt-huit jours qui suivent la prise en charge si la marchandise n'a pas été livrée⁶.

1. *O'Keefe v. G.W. Ry. Co.* (1920) 123 L.T. 269; *Wade & Co., Ltd. v. L. & N. W. Ry. Co.* [1921] 1 K.B. 582.

2. *Op. cit.*, pp. 170-171; cf. le jugement de Lord Parmon dans *G.W. Ry. Co. v. Wills* [1917] A.C. 148, p. 168.

3. A, 8 (a); B, 7 (a); C, 7 (a); D, 7 (a); E, 8 (a); F, 5 (a); G, 6 (a); H, 5 (a); J, 12 (a); K, 13 (a); L, 7 (a); M, 6 (a); N, 7 (a); O, 7 (a).

4. A, 8 (b); B, 7 (b), etc.

5. A, 8 (a); B, 7 (a); etc. Dix jours s'il s'agit du transport d'animaux vivants : C, 7 (a).

6. A, 8 (b); B, 7 (b), etc.

La protestation et la demande en réparation doivent être notifiées à la Commission par l'intermédiaire soit de l'organe de décentralisation (*Area Authority*) de la région dans laquelle se trouve la gare expéditrice ou destinataire¹, soit de la gare expéditrice ou destinataire elle-même.

Lorsque ces clauses-types sont incorporées dans le contrat de transport, l'action du demandeur éventuel qui n'a pas obéi à ces prescriptions est paralysée, sans être cependant éteinte : il peut demander à la Commission de renoncer au bénéfice de la forclusion, lorsqu'elle lui est acquise, en faisant valoir que, dans les circonstances de l'espèce, il ne lui était pas raisonnablement possible de procéder aux formalités requises. Si la Commission oppose un refus à sa requête, un recours lui est ouvert devant le Tribunal du transport qui pourra infirmer la décision de la Commission². Dans l'affaire *Sully v. Southern Ry. Co.*³, les préposés du chemin de fer n'ignoraient pas qu'un colis avait été égaré et ne firent rien pour informer le destinataire de la perte. Ce n'est qu'un an plus tard que ce dernier découvrit qu'il aurait dû recevoir cet envoi et notifia sa protestation à la Compagnie. Malgré ce retard, le Tribunal des tarifs autorisa le destinataire à agir. La protestation, remarqua Sir Bruce Thomas, K.C.⁴, a pour objet de faire connaître rapidement à la Compagnie (aujourd'hui la Commission) un événement qu'elle ignore le plus souvent, afin de lui permettre d'y remédier s'il est possible ; par conséquent la fin de non-recevoir ne saurait protéger une Compagnie (la Commission) lorsque ses préposés sont au courant du dommage survenu à la marchandise tandis que son co-contratant ignore ce fait.

Par contre, dans des affaires où l'expéditeur n'avait pas accompli les formalités nécessaires pour éviter la forclusion, parce qu'il n'avait pas été informé à temps, par le destinataire, de l'inexécution du contrat de transport, il fut jugé que son inaction n'était pas excusable parce qu'elle était due à sa propre imprévoyance ; les expéditeurs doivent faire preuve d'une diligence raisonnable et, par des arrangements appropriés avec

1. C'est du moins l'interprétation que Khan-Freund (p. 317, note 5) propose, non sans hésitation, des expressions « district or head office of the forwardings or delivering Company » dans les contrats-types A, 8 (a) etc., qui n'ont pas été amendés sur ce point depuis la nationalisation.

2. A, 8 ; B, 7, etc., dernier alinéa.

3. (1942) 28 T.C. 108. Les décisions rendues par le Tribunal des Tarifs et, à sa suite, par le Tribunal du Transport sont publiées dans des recueils intitulés jusqu'en 1935 *Railway and Canal Traffic cases* et, depuis cette date *Traffic cases* (Publiés par Sweet & Maxwell, Londres).

4. *Id.*, p. 112.

leurs destinataires, être en mesure d'éviter de tomber sous le coup de la fin de non-recevoir à laquelle ils ont consenti¹.

1. *Wapnah v. L. S. Ry. Co.* (1933) 22 R. and C.T.C. 87; *H.B. Barnard & Sons, Ltd. v. L.M.S. Ry. Co.* (1948) 28 T.C. 93; *Fryden Brothers & Co., Ltd. v. L.N. E. Ry. Co.* (1946) 28 T.C. 113.

CHAPITRE II

LA RÉPARATION

110. Questions examinées. — Lorsque le transporteur n'a pas exécuté des obligations que lui impose le contrat, ou la common law, dans des conditions mettant en jeu sa responsabilité, le propriétaire de la marchandise, en principe¹, a droit à réparation.

Cette réparation affecte toujours dans le droit des transports la forme d'une indemnisation en argent², qui, théoriquement, doit assurer au demandeur en responsabilité la satisfaction même qu'il attendait de l'exécution de ses obligations par le transporteur³; en pratique, il n'en sera pas toujours ainsi, car le transporteur n'a pas à réparer les conséquences les plus lointaines de sa défaillance, ainsi que nous le verrons dans une première section. Lorsque les tribunaux ont retenu les éléments du dommage pour lesquels le transporteur doit réparation, il leur faut en donner une traduction en termes monétaires : c'est le problème de l'évaluation des dommages-intérêts⁴ que nous examinerons dans une deuxième section.

1. *Supra*, n° 93.

2. Un usager pourrait-il obtenir la délivrance d'un *order of specific performance* (Arminjon, Nolde et Wolff, n° 831 ; Cheshire et Fifoot, p. 513 ss.) contre la Commission ou tout autre common carrier qui refuserait de prendre en charge un envoi ? On peut en douter, car ce procédé de réparation est écarté en règle générale dans tous les cas où des dommages-intérêts peuvent assurer une indemnisation satisfaisante du préjudice souffert. Les seules décisions publiées concernant le refus de transporter par un common carrier ont été rendues par les Cours de common law, avant qu'elles aient reçu le pouvoir d'appliquer les règles de l'équity (cf. David, p. 192).

3. Mayne, *Damages*, p. 9. Le principe est le même que l'obligation soit contractuelle ou délictuelle (*id.*, note a).

4. La question de la détermination des éléments du dommage pour lesquels le débiteur doit réparation (*remoteness of damage*) et celle de l'évaluation de ces éléments, une fois déterminés (*measure of damages*) sont souvent confondues en droit anglais. La distinction est cependant préconisée par Cheshire et Fifoot, p. 498.

Section I

Les éléments de la réparation

111. Nous étudierons d'abord les règles applicables en matière de responsabilité contractuelle que nous comparerons ensuite aux principes reçus en matière de responsabilité quasi-délictuelle.

§ 1. — *Les éléments de la réparation dans la responsabilité contractuelle*

112. Les principes. — Presque toujours, en droit moderne, le propriétaire de la marchandise qui a été perdue ou avariée au cours du transport, lorsqu'il intente une action en dommages-intérêts, invoque l'inexécution du contrat de transport par le voiturier¹.

Pour déterminer les éléments du préjudice souffert par le propriétaire pour lesquels le transporteur devra réparation, on appliquera à de telles actions les règles posées par un arrêt célèbre : *Hadley v. Baxendale*².

Un minotier, qui avait dû suspendre son exploitation à la suite de la rupture d'un essieu de sa meule, expédia la pièce brisée à un artisan pour servir de modèle à la fabrication d'une nouvelle. En remettant cet envoi au transporteur, il lui demanda d'effectuer le transport d'urgence mais sans lui dire que la meule était immobilisée. Malgré cette précaution, l'essieu ne fut livré à l'artisan qu'avec plusieurs jours de retard ; la fabrication du nouvel essieu et la remise en route de la meule en furent retardées d'autant et le minotier réclama au transporteur des dommages-intérêts pour la perte subie et le gain manqué pendant ces quelques jours d'inactivité supplémentaire.

Sa demande échoua, par application des principes exposés par Alderson, B.³ au nom de la Cour de l'Echiquier et qui peuvent être analysés en deux propositions⁴ :

1. Celui qui a manqué à l'exécution d'une obligation contractuelle doit réparer le préjudice, souffert par l'autre partie, qui est la conséquence *normale, naturelle*, de sa faute. En d'autres

1. Cf. *supra*, n° 15 et n° 36.

2. (1854) 9 Ex. 341.

3. *Id.*, pp. 354-355. Voy. *infra*, Annexe 5.

4. Cf. Mayne, p. 11.

termes, il n'est tenu que des dommages-intérêts qu'un homme raisonnable *aurait pu* prévoir lors du contrat.

2. S'il existe des circonstances particulières, de nature à aggraver les conséquences d'une défaillance du débiteur, et qu'elles ont été portées à sa connaissance lors de la formation du contrat, il répondra des suites *exceptionnelles, extraordinaires* de sa faute : ou, si l'on préfère, il sera tenu des dommages-intérêts qui *ont été* prévus.

Ces principes, énoncés à propos des dommages causés par un retard dans la livraison de la marchandise, sont également valables lorsqu'elle a été perdue ou avariée¹ et l'analyse de quelques arrêts en illustrera le fonctionnement.

*Première proposition : Le transporteur est tenu des dommages qui sont une suite naturelle de l'inexécution*².

113. Retard et avarie. — On décide, en cas de retard, que la diminution de valeur ou la perte de la marchandise entre le moment où elle aurait dû être livrée et celui où elle parvient en fait au destinataire, est une conséquence du retard pour laquelle le transporteur doit réparation. Le même principe s'applique lorsque la marchandise est avariée, que l'avarie soit ou non la conséquence d'un retard : la réparation due par le transporteur est le montant de la différence entre le prix de la marchandise avariée et le prix que cette même marchandise aurait atteint si elle avait été livrée en bon état.

Ainsi, le transporteur doit indemniser le propriétaire pour la détérioration d'une marchandise périssable qui a été livrée en retard³. Dans *Schulze v. G.E. Ry. Co.*⁴, le demandeur était le destinataire d'échantillons d'étoffes de laine qui, par la faute du transporteur furent livrées avec un retard de plus d'un mois. La saison pendant laquelle ils pouvaient être utilisés pour obtenir des commandes était alors expirée, ils avaient donc perdu toute valeur. Le demandeur put recouvrer à titre de dommages-intérêts la valeur des échantillons au jour où ils auraient dû être livrés⁵.

1. Leslie, p. 111.

2. Le bon sens est sans doute le guide le plus sûr pour décider quelles sont les conséquences « naturelles » de l'inexécution d'un contrat. Wilde, B., doutait justement dans *Gee v. L. & Y. Ry. Co.* (1860) 6 H. & N. 211, p. 221, de la possibilité de formuler des règles abstraites dans ce domaine.

3. *Hawes v. S.E. Ry. Co.* (1884) 54 L.J.Q.B. 174 (poisson); *Margelson v. Glynn* [1892] 1 Q.B. 337 (fruits).

4. (1887) 19 Q.B.D. 30; voy. aussi *Wilson v. L. & Y. Ry. Co.* (1861) 9 C.B. (N.S.) 632.

5. C'est-à-dire 60 Livres, prix de revient de leur fabrication.

Dans l'affaire *Collard v. The South Eastern Ry. Co.*¹, le demandeur était un cultivateur qui avait remis à la Compagnie de chemins de fer défenderesse un envoi de houblon destiné à un acheteur. Par la faute du transporteur, le houblon fut avarié par mouillage au cours du transport et l'acheteur en refusa la livraison ainsi que l'y autorisaient les usages du commerce. Le houblon n'étant pas utilisable dans cet état, le cultivateur fut obligé de le faire sécher et cette opération dura trois semaines. Il put alors trouver un nouvel acquéreur mais obtint un prix très inférieur à celui du premier contrat de vente, à la fois parce que le cours sur le marché avait diminué de moitié pendant ces trois semaines et parce que le houblon avait subi une dépréciation supplémentaire du fait de la mouille. Le transporteur fut condamné à réparer l'intégralité du préjudice souffert par le demandeur. « Nous devons établir ce que valait le houblon au jour où il fut possible au demandeur de le présenter sur le marché, par opposition à ce qu'il aurait valu si le défendeur avait exécuté son contrat. Je ne sache pas que l'on puisse appliquer un critère différent pour déterminer le dommage réparable »².

Le transporteur doit aussi indemniser le destinataire pour les frais raisonnables qu'il a dû exposer par suite de la livraison tardive de la marchandise, tels que les dépenses entraînées par les déplacements jusqu'à la gare destinataire pour s'enquérir de la marchandise non livrée³, ou par les démarches nécessaires pour trouver un nouvel acquéreur, le premier ayant résilié le contrat de vente en conséquence du retard⁴.

114. Perte de la marchandise. — En cas de perte, le transporteur doit payer, à titre de dommages-intérêts, le montant de la valeur de la marchandise perdue, c'est-à-dire la somme d'argent que le destinataire doit déboursier pour acquérir une chose semblable⁵. Si cette marchandise est cotée sur le marché du lieu de destination, ce cours déterminera sa valeur⁶. A défaut, on calculera cette valeur en ajoutant au prix d'achat de la marchandise, le prix du transport et les autres frais « raisonnables » qu'il aurait fallu exposer pour la faire parvenir au lieu de destination⁷.

1. (1861) 7 H. & N. 79.

2. Channel, B., p. 87.

3. *Hales v. L. & N. W. Ry. Co.* (1863) 4 B. & S. 66 ; *Simpson v. L. & N. W. Ry. Co.* (1876) 1 Q.B.D. 274.

4. *Horne v. M. Ry. Co.* (1873) L.R. 8 C.P. 131.

5. Cheshire and Fifoot, p. 504.

6. *Rodocanachi v. Milburn* (1886) 18 Q.B.D. 67.

7. *O'Hanlan v. G.W. Ry. Co.* (1865) 6 B. & S. 484.

Deuxième proposition : s'il existe des circonstances particulières de nature à aggraver les conséquences d'une inexécution par le transporteur, celui-ci ne sera tenu de ce dommage exceptionnel que si ces circonstances ont été portées à sa connaissance.

115. A. Certains dommages ne sont pas réparables parce qu'ils ne sont pas considérés comme une suite naturelle de l'inexécution. — Il arrive assez souvent que le destinataire escompte réaliser un bénéfice en exploitant les marchandises transportées, pour les besoins de son entreprise, de son commerce ou autrement. Cet espoir peut être déçu, ou définitivement compromis, si le transporteur ne livre pas les marchandises en bon état, ou dans un délai raisonnable, à plus forte raison s'il ne les livre pas du tout. On décide que le transporteur n'a pas à réparer un tel préjudice parce qu'il ne pouvait pas raisonnablement le prévoir.

Ainsi, dans *Hadley v. Baxendale (supra)*, il fut jugé que la perte subie par le minotier, tandis que la meule était arrêtée, n'était pas un dommage réparabile parce que « dans la grande majorité » des situations de ce genre, « dans des circonstances normales », un tel retard n'aurait pas eu « selon toute probabilité » de telles suites¹. De même, un filateur, dont les métiers ont été immobilisés pendant trois jours parce qu'un transporteur a manqué à son obligation de lui livrer un chargement de coton dans un délai raisonnable, n'est pas en droit de réclamer à ce dernier des dommages-intérêts pour compenser le bénéfice qu'il eût réalisé et les salaires qu'il a dû verser à son personnel inactif². De tels dommages sont dus à la fois au retard dans la livraison et au fait que le destinataire n'avait pas de stock de coton³. Le transporteur n'aurait pu prévoir ce dommage que si la pratique des filateurs était de ne jamais constituer de stocks⁴.

Si les échantillons expédiés par une maison de commerce à son représentant-voyageur de commerce sont perdus ou retardés, celle-ci ne peut obtenir réparation du dommage consistant en ce que son représentant aurait vraisemblablement pu obtenir davantage de commandes si le transporteur avait exécuté ses obligations correctement⁵, ni le remboursement des frais d'hôtel du représentant qui en attendait la livraison⁶.

1. *Id.*, p. 183.

2. *Gee v. Lancashire & Yorkshire Ry. Co.* (1860) 6 H. & N. 211.

3. *Pollock, C.B., id.*, p. 216.

4. *Wilde, B., id.*, p. 220. Voy. aussi *Le Peintur v. S. Ry. Co.* (1862) 2 L.T. 170 (cuirs livrés avec retard à un fabricant de gants, même décision) et, en droit maritime, *British Columbia Sawmills v. Nettleship* (1868) L.R. 3 C.P. 499.

5. *G.W. Ry. Co. v. Redmayne* (1866) L.R. 1 C.P. 329 ; *Candy v. M. Ry. Co.* (1878) 38 L.T. (N.S.) 226.

6. *Woodger v. G.W. Ry. Co.* (1867) L.R. 2 C.P. 318. Le transporteur n'est tenu de réparer que le préjudice qui est indépendant de la situation personnelle de l'expéditeur, remarqua Montague Smith, J., p. 322.

Dans *Horne v. Midland Ry. Co.*¹, un commerçant de Kettering avait vendu des chaussures destinées à l'armée française, à un prix exceptionnellement élevé, et s'était engagé à les délivrer à Londres le 3 février 1871. Il les remit à une Compagnie de chemins de fer en informant les préposés de celle-ci qu'il avait l'obligation de les délivrer le 3 février, mais sans rien dire au sujet du bénéfice exceptionnel qu'il escomptait. La Compagnie ne livra les chaussures que le 4 février, en conséquence l'acheteur refusa la marchandise que le commerçant fut obligé de vendre sur le marché, à un prix bien inférieur à celui du contrat. Il demanda qu'une somme équivalente au gain manqué lui soit allouée à titre de dommages-intérêts. La Cour des Plaid Communs décida² que l'attention de la Compagnie n'ayant pas été attirée sur le bénéfice extraordinaire que le commerçant attendait de la réalisation du contrat de vente, elle n'avait pas à réparer ce préjudice qui n'était pas une suite naturelle de l'inexécution³.

De même, le bénéfice que le destinataire aurait réalisé en louant la marchandise si elle n'avait pas été livrée en retard, n'est pas un dommage réparable lorsque le transporteur ignorait l'existence du contrat de louage⁴.

116. B. Le transporteur doit réparer les dommages qui ne sont pas une suite naturelle de son inexécution lorsque leur éventualité a été portée à sa connaissance. — Si le transporteur n'est pas tenu de réparer les dommages, dus à son inexécution, que nous venons d'indiquer, c'est parce que l'on considère qu'il ne pouvait pas raisonnablement les prévoir. Il n'y a donc aucune raison de le dispenser d'indemniser le propriétaire de la marchandise pour le préjudice extraordinaire qu'il a souffert, lorsque l'expéditeur lui avait fait connaître qu'un

1. (1872) L.R. 7 C.P. 583.

2. Jugement confirmé en appel (1873) L.R. 8 C.P. 131.

3. En un certain sens, le destinataire obtient réparation pour le gain manqué, lorsqu'il escomptait réaliser un bénéfice en revendant la marchandise au cours du marché du lieu où elle devait lui être livrée ; mais cet élément n'est retenu que parce qu'il représente la *valeur* de la marchandise. Le prix auquel le destinataire a vendu la marchandise, qu'il soit supérieur (*Horne v. M. Ry. Co.*) ou inférieur (*Rodocanachi v. Milburn, supra*) au cours du marché, ne saurait, en tant que tel, être retenu pour déterminer le montant des dommages-intérêts dus par le transporteur : voy. les jugements de Devlin, J., dans *Heskell v. Continental Express, Ltd.* [1950] 1 All. E.R. 1033, pp. 1048-1049, et de Asquith, L.J., dans *Victoria Laundry v. Newman Industries* [1949] 1 All. E.R. 997, en part. à la p. 1001.

4. *Hales v. L. & N.W. Ry. Co.* (1863) 4 B. & S. 66. Voy. en outre une application originale de ces principes dans *Baldwin & Co. v. L.C. & D. Ry. Co.* (1882) 9 Q.B.D. 582.

tel préjudice serait la suite nécessaire d'une inexécution de ses obligations (*Special circumstances... communicated by the plaintiff to the defendant*)¹. Toutefois, les renseignements fournis par l'expéditeur au transporteur sur ces « circonstances particulières » doivent permettre à ce dernier de prévoir à la fois l'existence et l'étendue de ce dommage exceptionnel. Il ne suffit pas de montrer qu'un colis portait l'inscription « échantillons d'un voyageur de commerce » pour obtenir une compensation pour les commandes manquées si les échantillons sont livrés avec retard². Le bénéfice que le destinataire aurait réalisé en vendant la marchandise, si le transporteur avait correctement exécuté sa mission contractuelle, n'est pas un élément qui peut être pris en considération dans le calcul des dommages-intérêts lorsque celui-ci n'avait été informé que de l'intention du destinataire de vendre la marchandise, sans autre détail³.

Mais, le critère qui permet de décider quels éléments du dommage sont réparables étant la *prévisibilité* par le débiteur défaillant, une déclaration expresse et détaillée par l'expéditeur n'est pas exigée, lorsque les faits de l'espèce rendent raisonnable la présomption que les « circonstances particulières » étaient connues du transporteur et qu'elles avaient été envisagées par les parties lors de la conclusion du contrat. Dans l'affaire *Simpson v. London and North Western Ry. Co.*⁴, un fabricant de nourriture pour le bétail présentait des échantillons de ses produits dans des foires agricoles pour obtenir des commandes. A la foire de Bedford, il remit les caisses contenant son matériel à la Compagnie défenderesse qui avait installé un bureau sur le champ de foire, déclara les marchandises comme « articles divers » et écrivit sur la fiche d'expédition : « Champ de foire, Newcastle-on-Tyre, doit être livré lundi prochain au plus tard ». Ces caisses furent acheminées avec un tel retard que, lorsqu'elles atteignirent Newcastle, la foire était terminée. Il fut jugé que le fait que le destinataire pouvait obtenir des commandes à Newcastle et réaliser un bénéfice était une « circonstance particulière » que la Compagnie ne pouvait ignorer, et elle fut condamnée à lui verser 20 livres de dommages-intérêts.

117. Distinction. — Suffit-il cependant que ces circonstances particulières aient été portées à la connaissance du transporteur pour que sa responsabilité soit aggravée ? Mayne⁵ suggère la distinction suivante :

1. Voy. Annexe 5.

2. *Candy v. M. Ry. Co.*, *supra*.

3. *Horne v. M. Ry. Co.*, *supra*; *Thol v. Henderson* (1881) 8 Q.B.D. 457.

4. (1876) 1 Q.B.D. 274. Cf. *Jameson v. M. Ry. Co.* (1884) 50 L.T. 426.

5. *Op. cit.*, pp. 29-36.

1. Si le transporteur est un *private carrier* qui peut refuser de contracter ou demander, en compensation du risque plus grand qu'il assume, un prix plus élevé pour effectuer le déplacement, le fait qu'il a été informé de l'existence des circonstances particulières et qu'il a conclu le contrat sans exiger une taxe supplémentaire suffira à le rendre responsable du dommage subi par le propriétaire de la marchandise qui n'est pas une suite naturelle de sa défaillance.

2. S'il s'agit, au contraire, d'un *common carrier*, qui n'est pas libre de refuser de prendre en charge les marchandises ou de réclamer une taxe exorbitante¹, on exigera une preuve plus précise de son intention d'assumer un risque exceptionnel. Il faut, semble-t-il, qu'il ait expressément accepté de réparer les suites extraordinaires de son inexécution éventuelle et le simple fait qu'il a pris en charge la marchandise après que l'expéditeur a mentionné l'existence de circonstances particulières ne suffirait pas à démontrer qu'une telle convention est intervenue².

Aux termes des contrats-types, la Commission n'est en aucun cas responsable du bénéfice que le destinataire a manqué parce que la marchandise n'a pas pu être offerte sur un marché déterminé ni des suites indirectes de son inexécution³. Ces clauses ont, semble-t-il, pour effet d'écarter l'application de la seconde règle posée dans l'arrêt *Hadley v. Baxendale*⁴. Un contrat écrit et signé, dérogeant expressément aux contrats-types, serait donc nécessaire pour que la Commission ait à répondre des dommages qui ne sont pas une suite naturelle de son inexécution.

§ 2. — L'étendue de la réparation dans la responsabilité quasi-délictuelle

118. Existe-t-il un régime différent dans ce domaine ? —

En matière de responsabilité délictuelle on retient pour fixer les dommages-intérêts tous les éléments du dommage qui sont une suite directe du *tort*, même s'ils étaient imprévisibles au moment de la commission du tort. Dans quelle mesure ce principe, posé par la Cour d'appel dans l'arrêt *Re Polemis & Furness, Whity &*

1. *Supra*, n° 3.

2. Voy. le jugement de Kelly, C.B., dans *Horne v. M. Ry. Co.* (1873) L.R. 8 C.P. 131, p. 136. Cette construction est difficilement conciliable avec l'arrêt *Simpson v. L. & N.W. Ry. Co.* (*supra*) où la compagnie défenderesse était un *common carrier*. Voy. l'explication ingénieuse de Mayne sur ce point, p. 33.

3. A, 17 (a) et (b); B, 16 (a) et (b); C, 13 (a) et (b), etc.

4. Chitty, *Mercantile Contracts*, 1955, p. 364.

Co.¹, déroge-t-il à la première règle de *Hadley v. Baxendale* est une question extrêmement controversée².

Le problème a été soulevé en droit maritime dans une affaire où le propriétaire d'un chargement de blé provenant de Roumanie et transporté sur « The Arpad » cherchait à mettre en jeu la responsabilité contractuelle de l'armateur ou, alternativement, sa responsabilité délictuelle par une action de *conversion*, pour un manquant à la livraison³. Il avait vendu ce blé avant d'en recevoir livraison et en avait obtenu un prix d'autant plus avantageux que les cours du blé s'effondraient peu de temps après la conclusion du contrat de vente, dont l'armateur ignorait l'existence. Le blé roumain n'était pas coté sur le marché du port de déchargement et le propriétaire soutenait que pour fixer la mesure des dommages-intérêts qui lui étaient dus, il fallait tenir compte du prix auquel il avait vendu le blé et non du prix auquel il aurait pu acheter du blé de qualité équivalente au moment de la livraison.

La Cour d'Appel jugea que, en matière de responsabilité contractuelle, le prix auquel le propriétaire a vendu la marchandise ne peut être retenu comme un élément du dommage pour lequel le transporteur, qui ignore cette circonstance particulière, doit réparation, ce qui est une simple application des principes étudiés ci-dessus.

En ce qui concerne l'action de *conversion*, la prétention du demandeur⁴ échoua également, mais il est difficile de discerner ce que furent les motifs de la décision. Greer, L.J., affirma que « le dommage réparable est le même en matière de responsabilité délictuelle et en matière de responsabilité contractuelle, avec cette exception qu'en matière de responsabilité délictuelle le tribunal doit seulement tenir compte de la première règle de *Hadley v. Baxendale*, tandis qu'en matière de responsabilité contractuelle on peut retenir des éléments plus importants du dommage, par application de la seconde règle de *Hadley v. Baxendale* »⁵.

Maugham, L.J., se contenta de juger qu'il n'estimait pas que le gain attendu de la réalisation d'un contrat de vente et manqué parce que la marchandise est perdue au cours du transport,

1. [1921] 3 K.B. 560 ; voy. en particulier le jugement de Scrutton, L.J., p. 576.

2. Voy. les références données par Salmond, pp. 179-180.

3. *The Arpad* [1939] P. 189. La question pourrait évidemment se poser exactement dans les mêmes termes à propos de la responsabilité d'un transporteur terrestre.

4. Que Scrutton, L.J., était disposé à accueillir dans son jugement mino-ritaire.

5. *Id.*, p. 216.

est une suite directe du tort¹ ; et il ajouta : « ... je traite seulement du cas d'une action de *trover* où il n'y a pas de circonstances aggravantes et où, bien que techniquement on puisse juger que les agissements du défendeur ont constitué une conversion, le véritable fondement de l'action est cependant un manquement à l'obligation contractuelle de livrer (la marchandise) »².

Il est difficile dans ces conditions de considérer que la *ratio decidendi* de cet arrêt exclut d'une façon générale la possibilité d'imposer au défendeur, lorsque l'action est fondée sur un tort, la réparation de certains éléments du dommage qui devraient être écartés si l'action avait un fondement contractuel³.

Quoiqu'il en soit, dans la mesure, incertaine, où la réparation n'est pas la même suivant la nature de la responsabilité, aucun principe du droit anglais n'empêche, semble-t-il, le demandeur d'opter entre les deux régimes de responsabilité pour obtenir une réparation plus étendue⁴. Si l'inexécution du transporteur constitue à la fois un manquement à une obligation contractuelle et un tort, le demandeur peut choisir l'action qu'il estime être la plus favorable à ses intérêts⁵.

Section II

L'évaluation des dommages-intérêts

119. Modes d'évaluation. — La distinction faite en droit français entre évaluation judiciaire, conventionnelle ou légale se retrouve en droit anglais. Mais ce dernier mode d'évaluation se rencontre très rarement. Il a été utilisé par l'article 7 de la loi de 1854 qui fixe les indemnités dues par certains transporteurs pour les dommages infligés au cours du transport à des animaux vivants, ce texte ayant d'ailleurs été remplacé en ce qui concerne les transports par chemin de fer, par les contrats-types⁶.

1. *Id.*, p. 233.

2. *Id.*, p. 234.

3. Voy. en particulier, le jugement minoritaire de Scrutton, L.J., dans le même arrêt, et Winfield, p. 812.

4. Cf. Lord James of Hereford, dans *Addis v. Gramophone Co., Ltd.* [1909] A.C. 488, p. 492.

5. Cf. *Tattan v. G.W. Ry. Co.* (1860) 2 El. & El. 844 (décision sur la charge des dépens dans une instance, à une époque où la distinction entre actions fondées sur un *contract*, ou sur un *tort*, était d'importance dans ce domaine : *supra*, n° 14).

6. *Supra*, n° 88 ss.

1^o L'évaluation judiciaire.

120. Caractère de la réparation. — Les éléments du dommage étant déterminés, le juge doit fixer le chiffre de la réparation, c'est-à-dire traduire ces éléments en valeurs monétaires.

Dans cette tâche, il doit être guidé par le principe que les dommages-intérêts doivent compenser exactement le préjudice souffert par le créancier ; ils doivent être une *restitutio in integrum*¹. La réparation a donc, normalement, un caractère indemnitaire.

Mais en matière de responsabilité délictuelle, lorsque le débiteur a fait preuve d'un mépris absolu des droits d'autrui (« contumelious disregard of another's rights »)², le juge peut majorer le montant de la condamnation à des dommages-intérêts. La réparation a alors le caractère d'une sanction, d'une peine privée³. Par exemple, Martin, B..., observait, dans *Crouch v. G.N. Ry. Co.*⁴, que si un common carrier refusait de transporter des marchandises dans le but de conduire un commissionnaire de transport à la faillite et de s'assurer un monopole, il pourrait être condamné à verser des *vindictive damages*.

121. La date d'évaluation. — Alors que ce problème a été la source de nombreuses contestations en droit français⁵, il ne semble pas qu'un litige portant directement sur cette question ait jamais été porté devant les tribunaux anglais, à propos de la responsabilité d'un transporteur. Il n'est pas impossible pourtant qu'elle se révèle pratiquement importante un jour, car les décisions rendues dans d'autres domaines semblent avoir consacré des solutions différentes suivant la nature de l'action en responsabilité.

a) En matière de responsabilité contractuelle, on évalue les dommages-intérêts d'après la valeur de la marchandise au jour où elle aurait dû être livrée⁶. Une modification de cette valeur due aux fluctuations des cours sur le marché ou à la hausse du coût de la vie, entre cette date et le jour de la décision judiciaire, ne doit pas être prise en considération⁷.

1. Cheshire and Fifoot, p. 499 ; Salmond, p. 146, note (9).

2. Salmond, p. 146.

3. On parle indifféremment de *punitive* ou *vindictive* ou *exemplary damages*.

4. (1856) 11 Ex. 742, p. 759.

5. R. Rodière, n^{os} 1015 ss.

6. Voy. Cheshire and Fifoot, p. 504 ; Leslie, p. 117 ; Mayne, p. 16 ; Scruton, J., dans *Sims v. M. Ry. Co.* [1913] 1 K.B. 103, p. 112.

7. Cf. Denning, J., dans *Beaman v. A.R.T.S., Ltd.* [1948] 2 All. E.R. 89, à la p. 93.

b) Dans une action de *conversion*, le principe est que le dommage doit être évalué au jour de la commission du tort¹. Ce principe s'appliquera certainement si la valeur de la marchandise a diminué entre cette date et le jour de la décision judiciaire. Mais si, au contraire, elle a augmenté de valeur entre ces deux dates, le principe est, semble-t-il, écarté au profit d'une exception : le demandeur peut recouvrer des dommages-intérêts supplémentaires correspondant à cette augmentation de valeur (*special damages*)².

« Les mêmes règles d'évaluation s'appliquent *mutatis mutandis* à toute action, autre qu'une *conversion*, fondée sur un délit consistant en la destruction ou la détérioration injustifiée d'un meuble (*chattel*) »³.

122. Partage de responsabilité. — Nous avons vu que, dans la common law, le common carrier répond de l'intégralité du dommage lorsque sa faute et celle de l'expéditeur ont concouru à sa production⁴. En ira-t-il autrement maintenant que l'article 1^{er} de la loi de 1945, sur la *Contributory Negligence*⁵, a posé le principe que les dommages-intérêts accordés au demandeur en responsabilité seront réduits proportionnellement à sa part de responsabilité dans le dommage ?

Si la loi de 1945 ne s'applique qu'en matière de responsabilité quasi-délictuelle, il est possible que la question de savoir si l'action ouverte contre le common carrier par la coutume du royaume est fondée sur *tort* ou sur un *contract* se pose à nouveau de nos jours⁶. Mais la question de la qualification de l'obligation d'assurance du common carrier apparaîtra dénuée d'importance si l'on admet, ainsi que le suggère le professeur Williams, que la loi de 1945 s'applique à toutes les actions en responsabilité, qu'elles tendent à la réparation d'un tort ou d'une faute contractuelle⁷.

Et s'il en est ainsi, chaque fois qu'il y a concours de fautes, il y a lieu de procéder à un partage de responsabilité entre le demandeur en réparation et le transporteur, sur la base de la gravité respective de leurs fautes, quel que soit le fondement de l'action, et sans qu'il y ait à distinguer si le transporteur est un common carrier ou un private carrier.

1. *Ibid.*, et voy. Paton, p. 407 ; Salmond, p. 347.

2. Paton, pp. 409-410 ; Salmond, p. 348. Voy. cep. Winfield, pp. 441-443.

3. Salmond, p. 349.

4. *Supra*, n^{os} 19 et 25.

5. 9 & 10 Geo. 6, c. 28.

6. Chitty, *Mercantile Contracts*, 1955, p. 340, note r.

7. Granville Williams, *Joint Torts and Contributory Negligence*, 1951, p. 329 ss.

2° *L'évaluation conventionnelle.*

123. Les parties peuvent évaluer, au moment de la conclusion du contrat, les dommages-intérêts qui seront dus par le débiteur s'il n'exécute pas une de ses obligations, à la condition que cette évaluation soit une juste appréciation du dommage que l'on a pu prévoir (*a genuine pre-estimate*)¹. Par contre, les clauses pénales sont interdites : de telles clauses sont écartées par les tribunaux, qui évaluent alors les dommages-intérêts d'après les règles du droit commun². Quant aux clauses limitatives, on ne les distingue pas, juridiquement, des clauses exclusives de responsabilité³.

1. Anson, p. 370.

2. Sur tous ces points, voy. Mayne, p. 157 ss. ; Cheshire et Fifoot, p. 510 ss. ; Anson, p. 369 ss.

3. Cf. *Maving v. Todd*, *supra*, p. 55, note 4.

ANNEXE I

LA « COUTUME DU ROYAUME »

applicable aux common carriers

(citée dans *Chamberlain v. Cooke* (1689) 2 Vent. 75, p. 76).

« Cumque etiam secundum legem et consuetudinem hujus regni Angliae omnes hujusmodi communes portatores qui bona et catalla aliquarum personarum hujusmodi carriation. & portation. Sic ut praefertur requiren. eis deliberat. existen. absque subtractione spoliatione & amissione salvo ducere custodire et carriare debent & tenentur ita quod pro defectu vel pro default. talis communis portatoris vel fervien suorum hujusmodi bona & catella eis sicut praefertur portand. et carriand. deliberat. non subtrahuntur spolientur seu amittantur ».

ANNEXE II

L'ARTICLE 7

DE LA « RAILWAY AND CANAL TRAFFIC ACT », 1854

(17 & 18 Vict., c. 31)

« Every such company as aforesaid shall be liable for the loss of or for any injury done to any horses, cattle, or other animals, or to any articles, goods, or things, in the receiving, forwarding, or delivering thereof, occasioned by the neglect or default of such company or its servants, notwithstanding any notice, condition, or declaration made and given by such company contrary thereto, or in anywise limiting such liability, every such notice, condition, or declaration being hereby declared to be null and void : Provided always, that nothing herein contained shall be construed to prevent the said companies from making such conditions with respect to the receiving, forwarding, and delivering of any of the said animals, articles, goods, or things as shall be adjudged by the Court or judge before whom any questions relating thereto shall be tried to be just and reasonable : Provided always that no greater damages shall be recovered for the loss of or for any injury done to any of such animals, beyond the sums herein-after mentioned ; (that is to say) [for any horses fifty pounds ; for any neat cattle, per head, fifteen pounds ; for any sheep or pigs, per head two pounds]¹ ; unless the person sending or delivering the same to such Company shall, at the time of such delivery, have declared them to be of respectively higher value than as above mentioned ; in which case it shall be lawful for such company to demand and receive by way of compensation for the increased risk and care thereby occasioned a reasonable per-centage upon the excess of the value so declared above the respective sums so limited as aforesaid, and which shall be paid in addition to the ordinary rate of charge ; and

1. Ce passage entre crochets a été amendé par la *Railways Act*, 1921, au bénéfice des compagnies de chemins de fer. Mais, en ce qui concerne les transports par chemin de fer, la réglementation applicable doit être recherchée aujourd'hui dans les contrats-types (*supra*, n^{os} 88-89).

such per-centage or increased rate of charge shall be notified in the manner prescribed in the Carriers Act, 1830, and shall be binding upon such company in the manner therein mentioned : Provided also, that the proof of the value of such animals, articles, goods, and things, and the amount of the injury done thereto, shall in all cases lie upon the person claiming compensation for such loss or injury : Provided also, that no special contract between such company and any other parties respecting the receiving, forwarding, or delivering of any animals, articles, goods, or things as aforesaid shall be binding upon or affect any such party unless the same be signed by him, or by the person delivering such animals, articles, goods, or things respectively for carriage : Provided also, that nothing herein contained shall alter or affect the rights, privileges, or liabilities of any such company under the Carriers Act, 1830, with respect to articles of the description mentioned in the said Act ».

ANNEXE III

CONTRAT-TYPE DE TRANSPORT DE MARCHANDISES PAR CHEMIN DE FER « A »

**(marchandises ordinaires, transportées par train
de marchandises et « aux risques de la Compagnie »),
clause 3**

« The Company shall, subject to these Conditions, be liable for any loss, or misdelivery of or damage to merchandise, occasioned during transit as defined by these Conditions, unless the Company shall prove that such loss, misdelivery or damage has arisen from :

- a) Act of God ;
- b) Act of war or of the King's enemies ;
- c) Arrest or restraint of Princes, or Rulers, or seizure under legal process ;
- d) Orders or restrictions imposed by the Government or any Department thereof ;
- e) Act or omission of the Trader, his servant, or agent ;
- f) Inherent liability to wastage in bulk or weight, latent defect or inherent defect vice or natural deterioration of the merchandise ; or
- g) Casualty (including fire or explosion).

Provided that ;

(i) Where loss, misdelivery or damage arises and the Company have failed to prove that they used all reasonable foresight and care in the carriage of the merchandise, the Company shall not be relieved from liability for such loss, misdelivery or damage.

(ii) The Company shall not incur liability of any kind in respect of merchandise where there has been fraud on the part of the Trader.

ANNEXE IV

CONTRAT-TYPE DE TRANSPORT DE MARCHANDISES PAR CHEMIN DE FER « B »

**(marchandises ordinaires, transportées par train
de marchandises et « aux risques du propriétaire »),
clause 3**

The Company shall not be liable for loss, damage, deviation, misdelivery, delay or detention of or to a consignment or any part thereof, except upon proof that the same arose from the wilful misconduct of the Company or their servants.

Provided that nothing in this condition shall exempt the Company from any liability they might otherwise incur in the following cases :

a) Non-delivery of the whole of a consignment or of any separate package forming part of a consignment, properly packed, and addressed in accordance with Condition 1 hereof, unless such non-delivery is due to accidents to trains or to fire.

b) Pilferage from packages of merchandise protected otherwise than by paper or other packing readily removable by hand, provided the pilferage is pointed out to a servant of the Company on or before delivery.

c) Misdelivery where merchandise addressed in accordance with Condition 1 hereof is not tendered to or placed at the disposal of the consignee within 28 days, or in the case of perishable merchandise within a reasonable time which shall not be less than 72 hours after receipt of the consignment by the Company to whom the same was handed by the sender.

Provided however that the Company shall not be liable in the said cases of non-delivery, pilferage or misdelivery upon proof by them the same has not been caused by the negligence or misconduct of the Company or their servants.

ANNEXE V

LES ÉLÉMENTS DU DOMMAGE EN MATIÈRE DE RESPONSABILITÉ CONTRACTUELLE

Extrait du Jugement de Alderson, B.,
dans *Hadley v. Baxendale* (1854) 9 Ex. 341, pp. 354-355

« We think the proper rule in such a case as the present is this : where two parties have made a contract which one of them has broken, the damages which the other party ought to receive, in respect of such breach of contract should be, either such as may fairly and reasonably be considered arising naturally, i.e., according to the usual course of things, from such breach of contract itself, or such as may reasonably be supposed to have been in the contemplation of both parties, at the time they made the contract, as the probable result of the breach of it. Now, if the special circumstances under which the contract was actually made were communicated by the plaintiffs to the defendants, and thus known to both parties, the damages resulting from the breach of such a contract which they would reasonably contemplate, would be the amount of injury which would ordinarily follow from a breach of contract under these special circumstances so known and communicated. But, on the other hand, if these special circumstances were wholly unknown to the party breaking the contract, he, at the most, could only be supposed to have had in his contemplation the amount of injury which would arise generally, and in the great multitude of cases not affected by any special circumstances, from such a breach of contract ».

Vu :

Le Président,
R. RODIÈRE.

Vu :

*Le Doyen de la Faculté de Droit
et des Sciences Economiques,*
J. HAMEL.

Vu et permis d'imprimer :

Le Recteur de l'Académie de Paris,
J. SARRAILH.

INDEX DES DÉCISIONS JUDICIAIRES CITÉES

(Les chiffres renvoient aux pages)

Abraham v. Bullock (1902) 86 L.T. 796	41.
Addis v. Gramophone Co., Ltd. [1909] A.C. 488.	124.
Aldershade v. Hendon Laundry, Ltd. [1945] 1 K.B. 189.	80.
Alexander v. R.E. [1951] 2 K.B. 882	40, 83, 84.
Amies v. Stevens (1718) 1 Stra. 127	25, 44.
Anderson v. N.B. Ry. Co. (1875) 2 R. (Ct. of Sess.) 443.	34.
Ansell v. Watterhouse (1817) 6 M. & S. 385	21.
Arpad (The) [1939] P. 189	48, 123.
Ashendon v. L.B. & S.C. Ry. Co. (1880) 5 Ex. D. 190	64, 66, 80.
Ashton v. L. & N. W. Ry. Co. [1918] 2 K.B. 488.	32, 93.
Attorney-General v. J. Fry & Co., Ltd. (1920) 4 Ll. L. Rep. 88	7.
Austin v. M.S. & L. Ry. Co. (1852) 10 C.B. 454, 20 L.J. Q.B. 440.	58, 59, 80.
Bainbridge v. Firmstone (1838) 8 Ad. & E. 743.	39.
Baldwin & Co. v. L.C. & D. Ry. Co. (1882) 9 Q.B.D. 582.	120.
Bamfield v. Goole & Sheffield Transport, Co. [1910] 2 K.B. 94	30.
Barbour v. S.E. Ry. Co. (1876) 34 L.T. 67	28.
Barnard (H. B.) & Sons, Ltd. v. L.M.S. Ry. Co. (1948) 28 T.C. 93	114.
Barwick v. English Joint Stock Bank (1867) L.R. 2 Ex. 259.	41.
Bastable v. N.B. Ry. Co. [1912] S.C. 555	68, 69.
Baxendale v. G.E. Ry. Co. (1869) L.R. 4 Q.B. 244.	5, 87.
Beal v. S.D. Ry. Co. (1860) 5 H. & N. 875	63.
Beal v. S.D. Ry. Co. (1864) 3 H. & C. 337.	39, 40, 63.
Beaman v. A.R.T.S., Ltd. [1948] 2 All. E.R. 89	125.
Beasley v. Burberrys [1944] 2 All. E.R. 205.	107.
Beaumont Thomas v. Blue Starline, Ltd. [1939] 3 All. E.R. 127	80.
Beck v. Evans (1812) 16 East 244.	29, 57.
Bee v. L. & Y. Ry. Co. (1860) 6 H. & N. 211	33.
Behrens v. G.N. Ry. Co. (1861) 3 L.T. 863.	93.
Belfast, Ropework Co. v. Bushell [1918] 1 K.B. 210.	3, 4, 5, 6, 43.
Bennett v. Peninsular Steamboat Co. (1848) 6 C.B. 775.	4.
Bergheim v. G.E. Ry. Co. (1878) 3 C.P.D. 221	7.
Bernstein v. Baxendale (1859) 6 C.B. (N.S.) 251	88.
Bill v. M. S. & L. Ry. Co. (1873) L.R. 8 Q.B. 186	80.
Birkett v. Willan (1819) 2 B. & Ald. 356	57.
Blankensee v. L. & N. W. Ry. Co. (1881) 45 T.L. R. 761.	89.
Blower v. G. W. Ry. Co. (1872) L.R. 7 C.P. 655	24, 29, 30, 31, 44.
Bodenham v. Bennett (1817) 4 Price 31.	35.
Bontex Knitting Work v. St John's Garage [1943] 2 All. E.R. 690 [1944] 1 All. E.R. 381.	83.

Boson v. Sandford (1690) 1 Shower 101.....	18.
Brabant & Co. v. King [1895] A.C. 632	44.
Bradburry v. Sutton (1872) 19 W.R. 800, 21 W.R. 128... 89.	
Bramford Bros. Ltd. v. G. W. Ry. Co. (1922) 12 Ll. L. Rep. 489.....	35.
Brass v. Maitland (1856) 6 E. & B. 470	29.
Bretherton v. Wood (1821) 3 Brod. & Bing. 54.....	18, 21.
Briddon v. G.N. Ry. Co. (1858) 28 L.J. Ex. 51	34.
Brind v. Dale (1837) 8 Car. & P. 207	7, 43.
Bristol Bank v. M. Ry. Co. [1891] 2 Q.B. 653.....	49, 104.
Bristish Columbia Sawmills v. Nettleship (1868) L.R. 3 C.P. 499	119.
Brown v. Dixon (1786) 1 T.R. 274	18.
Brown v. M. S. & L. Ry. Co. (1883) 8 App. Cas. 703.....	80.
Buckton (J.) v. L. & N.W. Ry. Co. (1916) 87 L.J. K.B. 234	65, 69, 79.
Buddle v. Willson (1795) 6 T.R. 369.....	18.
Burell v. North (1847) 2 Car. & K. 680	11, 110.
Burley v. Stepney Corporation [1947] 1 All. E.R. 507 ...	30.
Butler v. Heane (1810) 2 Camp. 415.....	56.
Byrne v. Boadle (1863) 2 H. & C. 722.....	47.
Caledonian Ry. Co. v. Hunter (1858) 20 Sess. Ca., 2nd Ser. 1097.....	34.
Candy v. M. Ry. Co. (1878) 38 L.T. 226.....	101, 119, 121.
Carr v. L. & Y. Ry. Co. (1852) 7 Ex. 707, 21 L. J. Ex. 261 ..	31, 60.
Casswell v. Cheshire Lines Committee [1907] 2 K.B. 499. .	89.
Chamberlain v. Cooke (1689) 2 Vent. 75	Annexe I.
Chapman v. Great Western Ry. Co. (1880) 5 Q.B.D. 278 ..	36.
Chattock v. Bellamy (1895) 64 L.J.Q.B. 250.....	4, 7.
Cheshire v. Bailey [1905] 1 K.B. 237	41.
Chippendale v. L. & Y. Ry. Co. (1851) 21 L.J.Q.B. 22 ...	58.
Clark v. Gray (1802) 4 Esp. 177	55, 56.
Clayton v. Hunt (1811) 3 Camp. 27	56.
Coggs v. Bernard (1703) 2 Ld. Raym. 909	2-3, 20, 22, 38, 39.
Cohen v. S.E. Ry. Co. (1877) 2 Ex. D. 253.....	62.
Coldman v. Hill [1919] 1 K.B. 443	44.
Colepepper v. Good (1832) 5 C. & P. 380.....	11, 110.
Collard v. S.E. Ry. Co. (1861) 7 H. & N. 79	118.
Colley v. Brewer's Wharf & Transport, Ltd. (1921) 9 Ll. L. Rep. 5.....	7, 47.
Collis v. M. Ry. Co. (1868) 19 L.T. 150	93, 94.
Consolidated Tea & Lands Co. v. Olivers Wharf [1910] 2 K.B. 395	6, 7.
Cork Distilleries v. G. S. & W. Ry. Co. (1874) L.R. 7 H.L. 269.....	101.
Cow & Co. v. Balls & Co. (1949) 99 L.J. 654	7.
Cox v. L. & N. W. Ry. Co. (1862) 3 F. & F. 77.....	29.
Crouch v. L. & N. W. Ry. Co. (1849) 2 Car. & K. 789 ...	86.
Crouch v. L. & N. W. Ry. Co. (1854) 14 C.B. 255	4, 20.
Crouch v. G. N. Ry. Co. (1856) 11 Ex. 742.....	125.
Curran v. M. G. W. Ry. Co. [1896] 2 I.R. 183.....	32.
Curtis v. Mathews [1919] 1 K.B. 425.....	26.
Dale v. Hall (1750) 1 Wils. K.B. 281.....	18.
Dalston v. Janson (1695) 1 Ld. Raym. 58	18.
Date & Cocke v. Sheldon & Co. (1921) 7 Ll. L. Rep. 53... 5, 41.	

Davey v. Mason (1841) Car. & M. 45	88.
Davis v. Garrett (1830) 6 Bing. 716	84.
Davis v. Willan (1817) 2 Stark. 279	56.
Dickson v. Clifton (1766) 2 Wils. 319	18.
Dickson v. G. N. Ry. Co. (1886) 18 Q.B.D. 176.....	5, 6, 67, 96.
Doey v. L. & N. W. Ry. Co. [1919] 1 K.B. 623	89.
Donoghue v. Stevenson [1933] A.C. 562	46.
Drayton v. Horne (1875) 32 L.T. 691.....	92.
Duckham Brothers v. G.W. Ry. Co. (1899) 80 L.T. 774...	61.
Duff v. Budd (1822) 3 Brod. & Bing. 182.....	57.
Dunlop v. Lambert (1838-1839) 6 Cl. & Fin. 600	102.
Edwards v. Sherratt (1801) 1 East. 604.....	4, 27.
Ehinger v. S. E. C. Ry. Co. & Pullman Car Co. (1922) 38 T.L.R. 678.....	47.
Elder, Dempster & Co. v. Paterson, Zochonis & Co. [1924] A.C. 522.....	45.
Electric Supply Stores v. Gaywood (1909) 100 L.T. 855 ..	6.
Fagan v. Green & Edwards, Ltd. [1926] 1 K.B. 102.....	38, 80.
Fleming v. M. S. & L. Ry. Co. (1878) 4 Q.B.D. 81	19.
Flowers v. S. E. Ry. Co. (1867) 16 L.T. 329.....	89.
Forder v. G. W. Ry. Co. [1905] 2 K.B. 532	68, 69, 70.
Foreman v. G. W. Ry. Co. (1878) 38 L.T. 851.....	65.
Foster v. G. W. Ry. Co. '1904' 2 K.B. 306.....	82.
Forward v. Pittard (1785) 1 T.R. 27	13, 14, 23, 54, 75.
Fowles v. G. W. Ry. Co. (1852) 22 L.J. Exch. 76	58.
Freeman v. Birch (1833) 3 Q.B. 392, note a.....	103.
Fryden Brothers & Co. v. L. N. E. Ry. Co. (1946) 28 T.C. 113.....	114.
Galbraith & Grant v. Block [1922] 2 K.B. 155	50.
Garnett v. Willan (1821) 5 B. & Ald. 53	81.
Garton v. B. E. Ry. Co. (1861) 1 B. & S. 112.....	3.
Gee v. L. & Y. Ry. Co. (1860) 6 H. & N. 211	117, 119.
Gibaud v. G.E. Ry. Co. [1920] 3 K.B. 689	62, 81.
Gibbon v. Paynton (1769) 4 Burr. 2298.....	27, 54, 55, 56.
Gill v. M. S. & L. Ry. Co. (1873) L.R. 8 Q.B. 186	32.
Glenister v. G. W. Ry. Co. (1873) 29 L.T. 423.....	64, 68.
Goddard v. M. Ry. Co. (1899) 80 L.T. 624.....	34.
Gouger v. Jolly (1816) Holt. 317	56.
Gould v. S.E. & C. Ry. Co. [1920] 2 K.B. 186	28, 29, 30, 46.
Govett v. Radnidge (1802) 3 East. 62	46.
Graham v. B. N. C. Ry. Co. [1901] 2 I.R. 13.....	70.
G. N. Ry. Co. v. L.E.P. Transport Co. [1922] 2 K.B. 742..	5, 7, 30.
G. N. Ry. Co. v. Shepherd (1852) 21 L.J. Exch. 286.....	86.
G. N. Ry. Co. v. Swaffield (1874) L.R. 9 Ex. 132	37.
G. W. Ry. Co. v. Bunch (1888) 13 App. Cas. 31	7.
G. W. Ry. Co. v. Crouch (1858) 3 H. & N. 183	37.
G. W. Ry. Co. v. Mc Carthy (1887) 12 App. Cas. 218.....	7, 63, 64, 65, 67.
G. W. Ry. Co. v. Redmayne (1866) L.R. 1 C.P. 329.....	119.
G. W. Ry. Co. v. Rimell (1856) 18 C.B. 575.....	91.
G. W. Ry. Co. v. Sutton (1869) L.R. 4 H.L. 226.....	3.
G. W. Ry. Co. v. Wills [1917] A.C. 148.....	112.
Grill v. General Iron Screw Collier Co. (1866) L.R. 1 C.P. 600.....	40.
Gunyon v. S. E. & C. Ry. Co. [1915] 2 K.B. 370.....	81.

Hadley v. Baxendale (1854) 9 Ex. 341	116-7, 119, 122, 123, Annexe V.
Hain Steamship Co. v. Tate & Lyles [1936] 2 All. E.R. 597.	82, 84.
Hales v. L. & N. W. Ry. Co. (1863) 4 B. & S. 66.	35, 82, 118, 120.
Hall v. Brooklands Auto Racing Club [1933] 1 K.B. 205 ..	45.
Hambly v. Trott (1776) Cowp. 371.	18.
Harrison v. L. B. & S. C. Ry. Co. (1860) L.J.Q.B. 209	31, 66.
Harrison v. L. & S. W. Ry. Co. (1917) 86 L.J.K.B. 1461..	11.
Harstoke Fruiterers v. L.M.S. Ry. Co. [1942] 2 All. E.R. 488, [1943] K.B. 362, C.A.	70.
Hart v. Baxendale (1851) 6 Ex. 769.	92.
Hart v. Baxendale (1867) 16 L.T. 390.	27.
Hawes v. S.E. Ry. Co. (1884) 54 L.J.Q.B. 174.	117.
Hayn v. Culliford (1879) 4 C.P.D. 182.	46.
Haynes v. G.W. Ry. Co. (1879) 41 L.T. 436.	70.
Hearn v. L. & S.W. Ry. Co. (1855) 10 Ex. 793.	90.
Hellaby v. Weaver (1851) 17 L.T. (O.S.) 271.	9.
Henderson v. L. & N.W. Ry. Co. (1870) L.R. 5 Ex. 90.	89.
H.M. Secretary of State for War v. M.G.W. Ry. Co. of Ireland [1923] 2 I.R. 102.	26.
Heskell v. Continental Express [1950] 1 All. E.R. 1033. .	44, 120.
Hick v. Raymond & Reid [1893] A.C. 22.	34.
Hill v. L. & N. Ry. Co. (1880) 42 L.T. 513.	97.
Hills (F.) v. British Airways (1936) 56 Ll. L. Rep. 20.	39.
Hinton v. Dibbin (1842) 2 Q.B. 646.	56, 90.
Hjort v. L. & N.W. Ry. Co. (1879) 4 Ex. D. 188.	48.
Hirschel & Meyer v. G.E. Ry. Co. (1906) 96 L.T. 147	5, 90.
Hoare v. G.W. Ry. Co. (1877) 37 L.T. 186.	68, 70, 102.
Hodgman v. W.M. Ry. Co. (1864) 5 B. & S. 173.	97.
Hooper v. L. & N.W. Ry. Co. (1880) 50 L.J.Q.B. 103	46, 47.
Horabin v. B.O.A.C. [1952] 2 All. E.R. 1016.	68, 69.
Horne v. M. Ry. Co. (1872) L.R. 7 C.P. 583,	
Horne v. M. Ry. Co. (1873) L.R. 8 C.P. 131, C.A.	118, 120, 121, 122, 194.
Hudson v. Baxendale (1857) 2 H. & N. 575.	30, 37.
Hyde v. Trent & Mersey Nav. Co. (1793) 5 T.R. 389.	23.
India Gen. Nav. & Ry. Co. v. Dekhari Tea Co. (1924) 93 L.J.P.C. 108.	21, 23.
Ingate v. Christie (1850) 3 Car. & K. 61.	4, 6, 24.
Izett v. Mountain (1803) 4 East. 371.	55.
Jackson v. Mayfair Window Cleaning Co. [1952] 1 All. E.R. 215.	21, 46.
Jackson v. Rogers (1683) 2 Show. K.B. 327.	3.
Jameson v. M. Ry. Co. (1884) 50 L.T. 426.	121.
Jenkins v. G.C. Ry. Co. [1912] 1 K.B. 1.	65.
Jenkyns v. Sth. Steam Packet Co. [1919] 2 K.B. 18.	11.
Joanes v. L. & S.W. Ry. Co. (1919) 88 L.J.K.B. 524.	11.
Johnson v. M. Ry. Co. (1849) 4 Ex. 367.	5, 6.
Johnson v. N.E. Ry. Co. (1888) 5 T.L.R. 68.	30.
Jones v. European & Gen. Express Co. (1920) 90 L.J.K.B. 159.	9.
Kendall v. L. & S.W. Ry. Co. (1872) L.R. 7 Ex. 373. . .	32.
Kenrig v. Eggleston (1648) Aleyn 93.	53.
Kerr v. Willan (1817) 2 Stark 53.	56.
Kite (The) [1933] P. 154.	105.

Lane v. Cotton (1701) 1 Ld. Raym. 646, 1 Salk. 17.....	4, 54.
Laveroni v. Drury (1852) 8 Ex. 166	23.
Lee v. Bayes (1856) 18 C.B. 599.....	48.
Leeson v. Holt (1816) 1 Stark. 186.....	54, 56, 57.
Le Peintur v. S.E. Ry. Co. (1860) 2 L.T. 170.....	33, 119.
Le Tailleur v. S.E. Ry. Co. (1877) 3 C.P.D. 18.....	108.
Levi, Jones & Co. v. Cheshire Line Committee (1901) 17 T.L.R. 443.....	88.
Lewis v. G.W. Ry. Co. (1877) 3 Q.B.D. 195	63, 64, 66, 68, 69.
Lister v. L. & Y. Ry. Co. [1903] 1 K.B. 878.....	30.
Liver Alkali Co. v. Johnson (1874) 9 Ex. 338.....	4, 25.
Lloyd v. Grace, Smith & Co. [1912] A.C. 716.....	41.
L. & N.W. Ry. Co. v. Ashton [1920] A.C. 84.....	88.
L. & N.W. Ry. Co. v. Crooke & Co. (1904) 20 T.L.R. 506 .	37.
L. & N.W. Ry. Co. v. Dunham (1856) 18 C.B. 830	63.
L. & N.W. Ry. Co. v. Hudson & Sons [1920] A.C. 324 . . .	13, 21, 24, 25, 27, 29, 30, 105.
L. & N.W. Ry. Co. v. Neilson [1922] 1 K.B. 192	48.
L. & N.W. Ry. Co. v. Neilson [1922] 2 A.C. 263	79, 82.
Long v. District Messenger & Theatre Ticket Co. (1916) 32 T.L.R. 596.	87.
Lord v. M. Ry. Co. (1867) L.R. 2 C.P. 339.....	39.
Lynch Brothers v. Edwards & Fase (1921) 90 L.J.K.B. 506	9.
Lyons v. Mells (1804) 5 East 428.....	19, 43.
M'Cance v. L. & N.W. Ry. Co. (1861) 31 L.J. Exch. 71 . . .	63.
Machu v. L. & S.W. Ry. Co. (1848) 2 Ex. 415	92.
Macrow v. G.W. Ry. Co. (1871) L.R. 6 Q.B. 612	11.
M'Kean v. M'Ivor (1870) L.R. 6 Ex. 36.....	49.
M'Manus v. L. & Y. Ry. Co. (1859) 4 H. & N. 327	21, 31, 63.
Mc Queen v. G.N. Ry. Co. (1875) L.R. 10 Q.B. 569.....	91.
Mallet v. G.E. Ry. Co. [1899] 1 Q.B. 309	82.
M.S. & L. Ry. Co. v. Brown (1883) 8 App. Cas. 703	33, 63, 64, 66.
Margetson v. Glynn [1892] 1 Q.B. 337	117.
Marshal of the Marshalsea (The case of the) (1455) Y.B. 33 Hen. VI, I, pl. 3	26.
Marshall v. Y.N. & B. Ry. Co. (1851) 11 C.B. 655	20, 21.
Martin v. G.I.P. Ry. Co. (1867) L.R. 3 Ex. 9	46, 80.
Matthews v. Hopkin (1666) 1 Sid. 244	16, 18.
Maving v. Todd (1815) 1 Stark. 72	55, 127.
Mears v. L. & S.W. Ry. Co. (1862) 11 C.B. (N.S.) 850 . . .	105.
Meugh v. L. & N.W. Ry. Co. (1870) L.R. 5 Ex. 51	36.
Meux v. G.E. Ry. Co. [1895] 2 Q.B. 387	46, 47.
Middleton v. Fowler (1699) 1 Salk. 282	16.
Millen v. Brasch (1882) 10 Q.B.D. 142	90.
Mintz v. Silverton (1920) 36 T.L.R. 399.....	41.
Mitchell v. L. & Y. Ry. Co. (1875) L.R. 10 Q.B. 256.....	36, 37, 79, 80.
Morrison (James) & Co. v. Shaw, Savill & Albion Co. [1916] 2 K.B. 783	84.
Morritt v. N.E. Ry. Co. (1876) 1 Q.B.D. 302	90.
Morse v. Slue (1672) 1 Vent. 190	22, 53.
Mullinson v. Carver (1843) 1 L.T. (O.S.) 59	100.
Muschamp v. L. & P. Ry. Co. (1841) 8 Mee. & Wels. 421 .	24.
Myers v. L. & S. Ry. Co. (1869) L.R. 5 C.P. 1	82.
Nicholson v. Willan (1804) 5 East. 507	54, 55, 56.
Norris v. G.C. Ry. Co. (1915) 114 L.T. 183	70.

North Gen. Wagon & Finance Co. v. Graham [1950] 2 K.B. 7	48, 103.
Notara v. Henderson (1872) L.R. 7 Q.R. 225.	29.
Nugent v. Smith (1875) 1 C.P.D. 19	4, 5.
Nugent v. Smith (1876) 1 C.P.D. 423, C.A.	4, 24, 25.
O'Hanlan v. G.W. Ry. Co. (1865) 6 B. & S. 484.	118.
O'Keefe v. G.W. Ry. Co. (1920) 123 L.T. 269	112.
Owen v. Burnett (1834) 4 Tyr. 133 ;	88, 90.
Page v. G.N. Ry. Co. (1868) 2 Ir. R. 228.	35.
Page v. L.M.S. Ry. Co. [1943] 1 All. E.R. 455	78, 80.
Pardington v. S.W. Ry. Co. (1856) 1 H. & N. 392.	31.
Patscheider v. G.N. Ry. Co. (1878) 3 Ex. D. 153.	35.
Payne-Crofts v. Avid Brothers [1953] 2 Lloyd's Rep. 482. .	46.
Peek v. N.S. Ry. Co. (1863) 10 H.L.C. 473.	54, 56, 58, 60, 61, 63, 64, 67.
Pentecost v. London District Auditor [1951] 2 All. E.R. 330	90.
Phillips v. Clark (1857) 2 C.B. (N.S.) 156.	26.
Pickering v. N.E. Ry. Co. (1887) 4 T.L.R. 7	32.
Pickford v. G.J. Ry. Co. (1841) 8 M. & W. 372	4.
Pointin v. Porrier (1885) 49 J.P. 199	28.
Pontifex v. M. Ry. Co. (1877) 3 Q.B.D. 23	50.
Poultry Association v. R.E. (1948) 29 T.C. 69.	72, 96.
Powel v. Layton (1806) 2 B. & P. (N.R.) 365	18.
Pozzi v. Shipton (1838) 8 A. & E. 963.	17, 18.
Price & Co. v. Union Lighterage Co. [1904] 1 K.B. 412. .	80.
Prior v. L. & S.W. Ry. Co. (1885) 2 T.L.R. 89.	32, 110.
Proprietors of Trent Nav. v. Wood (1785) 3 Esp. 127. .	23.
Pyrene Co. v. Scindia Steam Nav. Co. [1954] 2 Q.B. 402 ..	105-6.
Ranson v. Platt [1911] 2 K.B. 291	44.
Raphael v. Pickford (1843) 5 M. & G. 551	33.
Readhead v. M. Ry. Co. (1869) L.R. 4 Q.B. 379	19, 44.
Re Brown v. L. & N. Ry. Co. (1863) 32 L.J.Q.B. 318 ..	108.
Re Polemis & Furness, Whity & Co. [1921] 2 K.B. 560 ..	122.
Rich v. Kneeland (1613) Hobart 17	16.
Richards v. L.B. & S.C. Ry. Co. (1849) 7 C.B. 839	24.
Richardson v. N.E. Ry. Co. (1872) L.R. 7 C.P. 75.	27, 29.
Rigby, J. (Haulage) v. Reliance Marine Insurance Co. [1956] 3 All. E.R. 1	11.
Riley v. Horne (1828) 5 Bing. 217	4, 56, 86.
Roberts v. M. Ry. Co. (1877) 25 W.R. 323.	33.
Robinson v. L.S.W. Ry. Co. (1865) 19 C.B. (N.S.) 51	4, 7, 97.
Rodocanachi v. Milburn (1886) 18 Q.B.D. 67	118, 120.
Rooth v. N.E. Ry. Co. (1867) L.R. 2 Ex. 173.	66.
Rosenthal v. L.C.C. (1924) 131 L.T. 563.	87, 93.
Ross v. Hill (1846) 2 C.B. 877	39.
Rowley v. Horne (1827) 3 Bing. 2.	56.
Russel v. L. & S.W. Ry. Co. (1908) 24 T.L.R. 548	110.
Russel v. Nieman (1864) 17 C.B. (N.S.) 163.	26.
Rutter v. Palmer [1922] 2 K.B. 87	80.
Scaife v. Farrant (1875) L.R. 10 Ex. 358	5, 43.
Schulze v. G.E. Ry. Co. (1887) 19 Q.B.D. 30	117.
Scothorn v. S.S. Ry. Co. (1853) 8 Exch. Rep. 341.	24.

Searle v. Laverick (1874) L.R. 9 Q.B. 122.....	44.
Shaw v. G.W. Ry. Co. [1894] 1 Q.B. 373.....	61, 86, 94.
Shaw v. Y. & N.M. Ry. Co. (1849) 13 Q.B. 347	59.
Shelton v. Osborn (1729) 1 Barn. K.B. 261	16.
Shepherd v. B. & E. Ry. Co. (1863) L.R. 3 Ex. 189.	36.
Sheppard & Son v. M. Ry. Co. [1915] 85 L.J.K.B. 283.	66, 68.
Shiels v. G.N. Ry. Co. (1861) 30 L.J.Q.B. 331	108.
Simon v. G.W. Ry. Co. (1857) 2 C.B. (N.S.) 621	65.
Simpson v. L. & N.W. Ry. Co. (1876) 1 Q.B.D. 214	118, 121, 122.
Sims & Co. v. M. Ry. Co. [1913] 1 K.B. 103	34, 50, 125.
Siordet v. Hall (1828) 4 Bing. 607.	25.
Skelton v. L. & N.W. Ry. Co. (1867) L.R. 2 C.P. 631.	39.
Sleat v. Flagg (1822) 5 B. & Ald. 342	81.
Slim v. G.N. Ry. Co. (1854) 14 C.B. 647.	11.
Smeaton Hanscomb & Co. v. Sassoon I. Setty & Co. [1953] 1 W.R. 1468	81.
Smith v. Shepherd (1796) : Abbot on Shipping, 14 ^e éd., pp. 578-579.....	25.
Smith v. Horne (1818) 8 Taunt. 144	57.
Smith v. M. Ry. Co. (1887) 57 L.T. 813	110.
Smith (W.R.) v. L. & N.W. Ry. Co. (1918) 120 L.T. 273.	6.
Smith (H.C.) v. M. Ry. Co. (1919) 88 L.J.K.B. 868, 121 L.T. 27.	68, 70, 92.
Smith (H.C.) v. G.W. Ry. Co. [1922] 1 A.C. 178	70.
Smith & Snipes Hall Farm v. River Douglas Catchment Board [1949] 2 K.B. 500.	105.
Southcot v. Bennett (Southcote's case) (1601) 4 Co. Rep. 83 b.	38, 53.
Spillers & Bakers v. G.W. Ry. Co. [1911] 1 K.B. 386	4.
Springer v. G.W. Ry. Co. [1921] 1 K.B. 257.	48, 51.
Steinman v. Angier Line [1891] 1 Q.B. 619.	80.
Steljes v. Ingram (1903) 19 T.L.R. 534.	39.
Stephens v. L. & S.W. Ry. Co. (1886) 18 Q.B.D. 121	92.
Stephenson v. Hart (1828) 4 Bing. 476.	49, 103.
Stevens v. G.W. Ry. Co. (1885) 52 L.T. 324	70.
Stewart & Co. v. Lofthouse & Co. (1921) 8 Ll. L. Rep. 381.	48.
Stuart v. Crawley (1818) 2 Stark 323	28.
Sully v. S.E. Ry. Co. (1942) 28 T.C. 108.	113.
Sutcliffe v. G.W. Ry. Co. [1910] 1 K.B. 478.	6, 66.
Talley v. G.W. Ry. Co. (1870) L.R. 6 C.P. 44	27, 28.
Tattan v. G.W. Ry. Co. (1860) 2 El. & El. 844	19, 124.
Taylor v. G.N. Ry. Co. (1866) L.R. 1 C.P. 385	33, 34, 82.
Termagant (The) (1914) 19 Com. Ca. 239.....	46.
Thol v. Henderson (1881) 8 Q.B.D. 457	121.
Thorogood v. Marsh (1819) Gow. 105.	55.
Traders, W.L.R. (London) v. B. & N. Shipping Agency [1955] 1 Lloyd's Rep. 554.....	9, 41, 42, 47.
Travers (Joseph) & Sons v. Cooper [1915] 1 K.B. 73	42.
Treadwin v. G.W. Ry. Co. (1868) L.R. 3 C.P. 308.....	89.
Trickett v. Queensland Insurance [1936] A.C. 159.....	44.
Troy v. Eastern Co. of Warehouses, etc. (1921) 91 L.J.K.B. 632	9.
Turner v. Stallibrass [1898] 1 Q.B. 56.	39.
Turner v. Civil Service Supply Ass. [1926] 1 K.B. 50	80.
Tyly v. Morrice (1699) Carth. 485.	20, 27.

United Machine Tool Co. v. G.W. Ry. Co. (1914) 30 T.L.R. 312	65, 79.
Upshare v. Aïdee (1697) 1 Com. 25	6.
Van Toll v. S.E. Ry. Co. (1862) 12 C.B. (N.S.) 75	62.
Vaughton v. L. & N.W. Ry. Co. (1874) L.R. 9 Ex. 93	91.
Victoria Laundry v. Newman Industries [1949] 1 All. E.R. 997	120.
Vincent v. B.T.C. (1957) 107 L. Jo. 204	84.
Von Traubenbergn v. Davies Turner & Co. [1951] 2 Lloyd's Rep. 179 et 462 (C.A.)	9.
Vosper v. G.W. Ry. Co. [1928] 1 K.B. 340	28.
Wade v. L. & N.W. Ry. Co. [1921] 1 K.B. 582	65, 79, 112.
Walker v. Jackson (1842) 10 M. & W. 161.	86.
Walker v. Y. & N.M. Ry. Co. (1853) 2 E. & B. 750.	58, 59.
Wallace v. G.S. & W. Ry. Co. (1869) 17 W.R. 464.....	35.
Wapnah v. L.S. Ry. Co. (1933) 22 R. & C.T.C. 87	114.
Watkins v. Cottell [1916] 1 K.B. 10.	4, 43.
Weatherly v. Calder & Co. (1889) 61 L.T. 508.	108.
Western Electric Co. v. G.E. Ry. Co. [1914] 3 K.B. 554 ..	65, 66.
Whaite v. L. & Y. Ry. Co. (1874) L.R. 9 Ex. 67	88.
Wilkinson v. L. & Y. Ry. Co. [1907] 2 K.B. 222	62.
Williams v. M. Ry. Co. [1908] 1 K.B. 252.	65, 67, 71, 96.
Williams v. Linnitt [1951] 1 K.B. 565.	53.
Wilson v. L. & Y. Ry. Co. (1861) 9 C.B. (N.S.) 632.	117.
Winkfield (The) [1902] P. 42	103.
Woodger v. G.W. Ry. Co. (1867) L.R. 2 C.P. 318	119.
Woodward v. L. & N.W. Ry. Co. (1878) 3 Ex. D. 121	88.
Woolf v. Collis Removal Service [1947] 2 All. E.R. 260....	84.
Woolmer v. Delmer Price [1955] 1 Q.B. 291.....	84.
Wren v. E.C. Ry. Co. (1859) 1 L.T. 5.....	33.
Wyld v. Pickford (1841) 8 M. & W. 443	89.
Young & Son v. B.T.C. [1955] 2 Q.B.D. 177	68, 75.
Zunz v. S.E. Ry. Co. (1869) 4 Q.B.D. 539	62.

INDEX CHRONOLOGIQUE DES LOIS CITÉES

(Les chiffres renvoient aux pages)

1830,	Carriers Act (II Geo. 4 & I Will. 4, c. 68).	55, 57, 58, 86, 94, 96, 97.
	Article 1	87, 88, 89, 90, 92, 93.
	Article 2	87, 92.
	Article 3	92, 93, 94, 95.
	Article 4	57, 78.
	Article 6	57, 94.
	Article 7	94, 95.
	Article 8	91-2, 93, 95.
	Article 9	94, 95, 98.
	Article 11	87.
1833,	Civil Procedure Act (3 & 4 Will. 4, c. 42)	18.
1845,	Railway Clauses Act (8 & 9 Vict., c. 18)	6.
1845,	Canal Carriers Act (8 & 9 Vict., c. 42)	8.
1846,	County Courts Act (9 & 10 Vict., c. 95).	19.
1854,	Railway and Canal Traffic Act (17 & 18 Vict., c. 31).	6, 60, 64, 86, 95.
	Article 1	6.
	Article 2	6, 35, 62.
	Article 7	60, 61, 62, 63, 64, 65, 73, 74, 78, 94, 96, 97, 112, 124, Annexe II.
1865,	Carriers Act (28 & 29 Vict., c. 94).	88, 94.
1893,	Sale of Goods Act (56 & 57 Vict., c. 7)	101, 102.
1921,	Railways Act (11 et 12 Geo. 5, c. 55).	62, 71, 73, 74, 87, 88, 89, 94, 96.
1934,	County Courts Act (24 & 25 Geo. 5, c. 53).	106, 107, 109.
1939,	Limitation Act (2 & 3 Geo. 6, c. 21)	111.
1939,	The Liability for War Damage (Miscellaneous Provisions) Act (2 & 3 Geo. 6, c. 102)	26, 74.
1945,	Law Reform (Contributory Negligence) Act (8 & 9 Geo. 6, c. 28).	126.
1947,	Transport Act (10 & 11 Geo. 6, c. 21).	7, 8, 9, 72, 78.
1953,	Transport Act (1 & 2 Eliz. 2, c. 13)	8, 9, 72.
1954,	Law Reform (Enforcement of Contracts) Act (2 & 3 Eliz. 2, c. 34).	102.
1954,	Law Reform (Limitation of Actions, etc.) Act (2 & 3 Eliz. 2, c. 36).	111.
1954,	Transport Charges etc. (Miscellaneous Provisions) Act (2 & 3 Eliz. 2, c. 64).	72.
1955,	County Courts Act (3 & 4 Eliz. 2, c. 8).	19, 106, 109.

TABLE ANALYTIQUE

INTRODUCTION

1. Avant-propos, p. 1. — 2. Les common carriers et les private carriers, p. 1. — 3. « L'obligation de transporter » des common carriers, p. 3. — 4. La définition des common carriers et des private carriers, p. 4. — 5. Analyse de cette définition, p. 5. — 6. Application de ces principes, p. 7. — 7. Questions examinées et plan, p. 9.

PREMIÈRE PARTIE LA COMMON LAW

8. La naissance des obligations du transporteur, p. 11.

CHAPITRE PREMIER LA RESPONSABILITÉ DU COMMON CARRIER

9. L'obligation d'assurance, p. 13.

Section I. — La nature de l'obligation imposée au common carrier par la common law

§ 1. — *Origine de l'obligation d'assurance du common carrier*

11. Le statut des common carriers, p. 15. — 12. La coutume du royaume, p. 16.

§ 2. — *Distinction de l'obligation du common carrier et d'une obligation quasi-délictuelle*

13. Confusion apparente, p. 17. — 14. L'incidence des règles de procédure, p. 17.

§ 3. — *Distinction de l'obligation du common carrier et d'une obligation contractuelle*

15. Les obligations tacites du common carrier, p. 19. — 16. L'autonomie de l'obligation d'assurance, p. 20. — 17. Conclusion, p. 21.

Section II. — La libération du common carrier en cas de perte ou d'avarie. — Les périls exceptés

18. La sévérité du régime mesurée à l'ampleur des périls exceptés, p. 22. — 19. (Suite). L'évolution de la notion d'Acte de Dieu, p. 22. — 20. Les conditions de l'exonération du common carrier, p. 24.

§ 1. — *L'Acte de Dieu*

21. Définition moderne, p. 24.

§ 2. — *Les ennemis de la Reine*

22. La situation du bailee dans l'Ancien Droit, p. 25. — 23. L'élargissement de ce péril excepté, p. 26.

§ 3. — *La faute de l'expéditeur*

24. La généralisation de ce péril excepté, p. 27. — 25. L'obligation de diligence du common carrier, p. 28.

§ 4. — *Le vice propre de la chose*

26. Apparition tardive de ce péril excepté, p. 29. — 27. Le transport des animaux vivants, p. 30. — 28. (Suite). L'obligation de diligence, p. 31.

**Section III. — Les limites de l'obligation d'assurance
du common carrier**

§ 1. — *La responsabilité du common carrier en cas de retard*

30. L'exonération du common carrier en cas de retard, p. 33. — 31. La diligence requise du common carrier, p. 34.

§ 2. — *La durée de l'obligation d'assurance du common carrier*

32. La responsabilité du common carrier comme « bailee involontaire », p. 35.

CHAPITRE II

LA RESPONSABILITÉ DU PRIVATE CARRIER

33. Questions examinées et plan, p. 38.

Section I. — La nature de la responsabilité du private carrier

34. Le bailment, p. 38. — 35. Le transporteur bénévole, p. 39. — 36. Le private carrier, p. 39.

Section II. — L'obligation de diligence du private carrier

37. Appréciation de la faute du private carrier, p. 40. — 38. Le fait des préposés, p. 40. — 39. La présomption de responsabilité des private carriers, p. 42. — 40. La libération du private carrier, p. 43.

CHAPITRE III

**LA RESPONSABILITÉ QUASI-DÉLICTEUELLE
DU TRANSPORTEUR**

41. Les principes, p. 45.

§ 1. — *Le tort de negligence*

42. L'obligation de prendre soin due au propriétaire de la marchandise, p. 46. — 43. La charge de la preuve, p. 46.

§ 2. — *Le tort de conversion*

44. La conciliation des principes de la common law, p. 48. — 45. La « misdelivery », p. 49. — 46. La vente de la marchandise par le transporteur, p. 50.

DEUXIÈME PARTIE

LES MODIFICATIONS DE LA COMMON LAW

CHAPITRE PREMIER

LE RÉGIME CONVENTIONNEL DE LA RESPONSABILITÉ

47. Introduction et plan, p. 53.

Section I. — Les dérogations conventionnelles au régime de la common law avant la loi de 1830

48. Les « avis au public », p. 55. — **49.** La « gross negligence », p. 56. — **50.** Conclusion, p. 57.

Section II. — La loi de 1830 et l'interdiction des « avis au public »

51. Les règles posées par ce texte. Leur insuffisance, p. 57. — **52.** La forme des contrats particuliers après la loi de 1830, p. 58. — **53.** Les abus de la liberté des conventions, p. 59.

Section III. — L'article 7 de la loi de 1854 et le principe de « l'option raisonnable »

54. Les règles posées par l'article 7, p. 60. — **55.** A. Le domaine de l'article 7, p. 61. — **56.** B. Les conditions de validité des contrats particuliers visés par l'article 7, p. 62. — **57.** Le principe de l'option raisonnable, p. 63. — **58.** La signature, p. 65. — **59.** La sanction des prescriptions de l'article 7, p. 65. — **60.** C. Conséquences pratiques de ces règles, p. 66.

Section IV. — La wilful misconduct

61. Définition, p. 67. — **62.** Les deux types de wilful misconduct, p. 68. — **63.** L'élément subjectif dans la wilful misconduct, p. 69. — **64.** La preuve de la wilful misconduct, p. 70.

Section V. — La loi sur les chemins de fer de 1921 et les contrats-types de transport de marchandises

65. Les « Standard Terms and Conditions », p. 71. — **66.** Le « Charges Scheme, 1957 », p. 72. — **67.** Le fonctionnement des contrats-types, p. 73. — **68.** A. La responsabilité de la Commission lorsque le transport s'effectue « aux risques de la Compagnie », p. 74. — **69.** B. La responsabilité de la Commission lorsque la marchandise est transportée « aux risques du propriétaire », p. 76. — **70.** C. Cas exceptionnels, p. 77.

Section VI. — La situation des bateliers et transporteurs routiers et le rôle de la jurisprudence à l'époque contemporaine

§ 1. — L'interprétation des contrats allégeant la responsabilité des transporteurs

72. Interprétation restrictive, p. 79. — **73.** Interprétation raisonnable, p. 80.

§ 2. — La violation par le transporteur d'une de ses obligations essentielles

74. A. Le principe et ses applications, p. 81. — **75.** Fourniture d'un engin de transport autre que celui dont on a convenu, p. 81. — **76.** La « deviation », p. 82. — **77.** Autres cas, p. 83. — **78.** B. L'exonération du transporteur qui a commis une violation fondamentale, p. 84.

CHAPITRE II

LES MODIFICATIONS LÉGISLATIVES DE LA COMMON LAW

79. Objet de ce chapitre, p. 86.

Section I. — Le transport des objets précieux et fragiles. La loi de 1830

80. Régime de protection, p. 86. — **81.** Le domaine de la protection, p. 87.

§ 1. — *La déclaration exigée de l'expéditeur et la sanction de son omission*

82. Absence de formalisme, p. 89. — **83.** L'exonération du common carrier. Exceptions, p. 90.

§ 2. — *L'affichage des tarifs spéciaux et le paiement d'une surtaxe par l'expéditeur*

84. Nécessité d'afficher les tarifs et de réclamer le versement de la surtaxe, p. 92. — **85.** L'option ouverte à l'expéditeur, p. 93.

§ 3. — *Les dérogations conventionnelles au régime de la loi de 1830*

86. Validité de ces dérogations, p. 94. — **87.** Les contrats-types de transport par chemin de fer, p. 94.

Section II. — Le transport des animaux vivants. La loi de 1854

89. A. La limitation de la responsabilité de la Commission, p. 96. —

90. B. La déclaration de valeur par l'expéditeur et le paiement d'une taxe supplémentaire, p. 97.

TROISIÈME PARTIE

LE PROCÈS EN RESPONSABILITÉ ET LA RÉPARATION

CHAPITRE PREMIER

LE PROCÈS EN RESPONSABILITÉ

92. Questions examinées, p. 100.

§ 1. — *Qui peut agir ?*

93. Principe, p. 100. — **94.** A. La mise en jeu de la responsabilité contractuelle du transporteur, p. 100. — **95.** 1^{er} cas : le propriétaire est le destinataire, p. 101. — **96.** 2^e cas : le propriétaire est l'expéditeur, p. 101. — **97.** 3^e cas : le propriétaire est un tiers, p. 102. — **98.** Exceptions au principe que le propriétaire est la seule personne habile à invoquer le contrat de transport, p. 102. — **99.** B. La mise en jeu de la responsabilité quasi-délictuelle du transporteur, p. 103. — **100.** C. Le concours des responsabilités, p. 105.

§ 2. — *Le régime de l'action*

101. A. Les règles de compétence, p. 106. — **102.** Les County Courts. Compétence d'attribution, p. 106. — **103.** (Suite). Compétence territoriale, p. 107. — **104.** La High Court of Justice, p. 108. — **105.** Voies de recours, p. 109. — **106.** B. La charge de la preuve, p. 110. — **107.** C. L'extinction de l'action : a) La prescription extinctive de l'action, p. 110. — **108.** b) Les fins de non-recevoir conventionnelles, p. 111. — **109.** (Suite). Les contrats-types de transport par chemin de fer, p. 112.

CHAPITRE II

LA RÉPARATION

110. Questions examinées, p. 115.

Section I. — Les éléments de la réparation

§ 1. — *Les éléments de la réparation dans la responsabilité contractuelle*

112. Les principes, p. 116.

1° *Suites naturelles de l'inexécution*

113. Retard et avarie, p. 117. — **114.** Perte de la marchandise, p. 118.

2° *Les dommages qui ne sont pas une suite naturelle de l'inexécution*

115. A. Ces dommages ne sont pas, en principe, réparables, p. 119. —
116. B. Le transporteur en est tenu lorsque leur éventualité a été
portée à sa connaissance, p. 120. — **117.** Distinction, p. 121.

§ 2. — *L'étendue de la réparation dans la responsabilité quasi-délictuelle*

118. Existe-t-il un régime différent dans ce domaine ?, p. 122.

Section II. — L'évaluation des dommages-intérêts

119. Modes d'évaluation, p. 124.

1° *L'évaluation judiciaire*

120. Caractère de la réparation, p. 125. — **121.** La date d'évaluation,
p. 125. — **122.** Partage de responsabilité, p. 126.

2° *L'évaluation conventionnelle*

ANNEXE 1 : La coutume du royaume	128
ANNEXE 2 : L'article 7 de la loi de 1854	129
ANNEXE 3 : Contrat-type A, clause 3	131
ANNEXE 4 : Contrat-type B, clause 3	132
ANNEXE 5 : Extrait du jugement de Alderson, B., dans <i>Hadley</i> <i>v. Baxendale</i>	133
INDEX DES DÉCISIONS JUDICIAIRES CITÉES	135
INDEX CHRONOLOGIQUE DES LOIS CITÉES	143
TABLE ANALYTIQUE	144

